Heilung einer unwirksamen Pfändung durch Anfechtung außerhalb des Konkurses.

Ein Beitrag zur Lehre von den Wirkungen der Anfechtung.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

Juristenfakultät zu Rostock

vorgelegt von

Rudolf Otte
aus Groß-Lichterfelde,
Referendar im Bezirk des Kgl. Kammergerichts.

Merseburg.
Druck von Friedrich Stollberg.
1911.

Referent: Professor Dr. Wachenfeld.

Inhalt.

Teil I.

Unwirksamkeit der Pfändung von Gegenständen, die nicht zum Vermögen des Schuldners gehören.

In unverminderten Maße dauert der Streit über die Wirkungen der Anfechtung fort. Auf der einen Seite stehen die, welche der Anfechtung eine dingliche Wirkung beimessen, auf der anderen Seite wird an der alten Theorie festgehalten, nach der die Anfechtung nur obligatorisch wirkt. Die vorliegende Arbeit verfolgt nun den Zweck, an einem Falle des praktischen Lebens zu zeigen, zu welchen Ergebnissen die beiden Theorien über die Wirkung der Anfechtung führen. Es ist deshalb vermieden, von vornherein zu der einen oder anderen Ansicht Stellung zu nehmen; vielmehr soll umgekehrt versucht werden, die im Thema der Arbeit aufgeworfene Frage auf Grundlage einer jeden der beiden Theorien zu beantworten. Aus den sich hierbei ergebenden Resultaten wird erst ein Urteil über den Wert der einzelnen Ansichten zu bilden sein.

Der Fall ist folgender:

Ein Schuldner hat einem Dritten Gegenstände in einer Weise übertragen, die für den Gläubiger des Schuldners ein Anfechtungsrecht auf Grund des A.G. begründen. Trotz der Veräußerung hat der Gläubiger aber die Gegenstände noch bei seinem Schuldner als diesem gehörig pfänden lassen. Daraufhin macht der Gläubiger von seinem Anfechtungsrechte Gebrauch.

Die erste sich ergebende Frage, deren Beantwortung die Grundlage für die weiteren Teile der Arbeit bildet, ist die, ob die vorgenommene Pfändung die ihr zukommenden Wirkungen zu äußern imstande ist. Hierbei empfiehlt es sich, die gestellte Frage etwas zu verallgemeinern. Es ist nämlich unerheblich, ob es sich, wie in oben angegebenem Falle, um die Pfändung von Gegenständen

handelt, die dem Schuldner vor der von ihm vorgenommenen Veräußerung gehört haben, oder um solche, die niemals sein Eigentum waren. In dieser allgemeineren Fassung kann die Frage dann dahin präzisiert werden:

Entsteht ein Pfandrecht ohne Rücksicht auf Eigentum des Schuldners lediglich durch gültige Vornahme der Pfändungsmaßregeln?

Aus § 750_1 Z.P.O. folgt, daß die Zwangsvollstreckung sich nur gegen die Personen richtet, die in dem Urteil oder der beigefügten Vollstreckungsklausel namentlich bezeichnet sind. Sie kann demgemäß nur in das Vermögen der also gekennzeichneten Personen betrieben werden. Sachen und Rechte Dritter müssen von der Zwangsvollstreckung unberührt bleiben, und wenn versehentlich ein dem Schuldner nicht gehöriger Gegenstand als diesem gehörig „gepfändet" ist, so kommt ein Pfandrecht nicht zustande.

§ 1.

§ 804 Z.P.O. und § 1207 B.G.B.

Von anderer Seite ist nun das Gegenteil behauptet worden. So hat das Oberlandesgericht Hamburg am 8. Mai 1891 entschieden[1]), daß „durch die Z.P.O. die landesrechtlichen Vorschriften unberührt geblieben seien, welche auch an solchen dem Schuldner abgepfändeten Sachen, welche nicht ihm, sondern einem Dritten gehören, ein dem Dritteigentümer gegenüber wirksames Pfändungspfandrecht entstehen lassen". Inzwischen ist nun das B.G.B. gekommen. An die Stelle der landesrechtlichen Vorschriften, von denen die zitierte Entscheidung spricht, ist der § 1207 B.G.B. getreten. Die Z.P.O. ist aber in den in Betracht kommenden Punkten nicht geändert worden; es müßte somit auch heute noch das gelten, was 1891 das Oberlandesgericht ausgesprochen hat, wenn dies richtig wäre.

Dem ist aber nicht so. Die Z.P.O. bestimmt in § 804 ausdrücklich, daß das Pfändungspfandrecht nur im Verhältnis zu anderen Gläubigern, nicht aber zu Dritteigentümern dem Vertragspfandrecht gleichstehen soll. Somit müssen die materiell rechtlichen Vorschriften außer Betracht bleiben, die das Verhältnis zu Dritt-

[1]) S. A. Bd. 47, Nr. 9.

eigentümern betreffen. Da zu diesen § 1207 B.G.B. gehört, ist er auf die Z.P.O. nicht anwendbar.[1])

Abgesehen hiervon gilt § 1207 B.G.B. nur für das Pfandrecht an Sachen, nicht aber an Forderungen, wie aus § 1273 zu ersehen ist.[2]) Dagegen steht § 804 Z.P.O. unter den allgemeinen Vorschriften, findet also gleichermaßen auf die Pfändung von Sachen wie Forderungen Anwendung.[3]) Behauptet man jetzt: gemäß § 804 Z.P.O. begründe ein Pfandrecht auch im Verhältnis zu Dritteigentümern dieselben Rechte wie ein durch Vertrag erworbenes Recht, so wäre dies auf Grund des § 1207 B.G.B. eine nur auf das Pfandrecht von Sachen anwendbare Bestimmung, die nicht unter die allgemeinen Bestimmungen der Zwangsvollstreckung hätte Aufnahme finden dürfen.

Wenn es endlich in § 1207 B.G.B. heißt, der § 932 solle entsprechende Anwendung finden, so ist zu bedenken, daß sich diese Vorschrift nur auf rechtsgeschäftliche Verfügungen bezieht. Unter Verfügungen schlechthin, mögen diese wie in § 932 Veräußerungen oder wie in § 1207 Verpfändungen sein, versteht das B.G.B. nämlich nur die rechtsgeschäftlichen. Soll eine für „Verfügungen" gegebene Vorschrift auch auf gesetzliche oder Zwangsverfügungen Anwendung finden, so ist dies immer, wie aus den §§ 135, 161, 184_2, 353_2, 499, 883 erhellt, ausdrücklich bestimmt. Dies ist aber nicht im Falle des § 932 und ebensowenig in § 1207 geschehen.

Es bedurfte deshalb einer besonderen gesetzlichen Bestimmung, um die Vorschriften über den Erwerb vom Nichteigentümer auch auf die gesetzlichen Pfandrechte des H.G.B. auszudehnen (§ 366 H.G.B.).

Enthält nun auch die Z.P.O. eine dahingehende Vorschrift? Nein; denn der Abs. 2 Z.P.O. § 804 bestimmt nur, daß das Pfändungspfandrecht im Verhältnis zu anderen Gläubigern dieselben Rechte wie ein durch Vertrag erworbenes Pfandrecht gewährt. Daß dies auch im Verhältnis zu Dritteigentümern der Fall sein soll, ist nicht gesagt.

---

[1]) Gaupp S. 551 zu § 804 II_4; Petersen S. 445 zu § 804_1.

[2]) Planck Bd. III, S. 830 2c zu § 1273; Staudinger Bd. III, S. 1019 Bem. 3 zu § 1274.

[3]) Gaupp S. 615 zu § 829 IV_3.

Demnach hat es bei der Regel sein Bewenden zu finden, daß das Pfändungspfandrecht nur dann entsteht, wenn der Verpfänder auch der Eigentümer ist.

Damit ist dargetan, daß die Behauptung: Pfändung von dem Schuldner nicht gehörigen Gegenständen wirke doch Pfandrecht, mit Hilfe des B.G.B. jedenfalls nicht bewiesen werden kann.

§ 2.

Die Entstehung des Pfandrechts.

Man hat hierfür den Beweis nun auf andere Weise zu erbringen versucht und behauptet: die Voraussetzungen für die Entstehung eines Pfändungspfandrechtes habe die Z.P.O. ausschließlich geordnet. Hierhin sind vor allem Staub und Francke zu rechnen. Ich zitiere eine Stelle aus Francke:[1] „§ 804 Z.P.O. ist offenbar einzig und allein aus der Z.P.O. auszulegen und zu ergänzen."

Lediglich durch die gültige Vornahme der Vollstreckungsmaßregeln soll ein Pfandrecht zugunsten des Gläubigers entstehen. Sobald nur die nötigen Voraussetzungen erfüllt sind, wie bei Pfändung von beweglichen Sachen: „Besitznahme durch den Gerichtsvollzieher und Vorhandensein der Sachen im Gewahrsam des Schuldners",[2] wird das Pfandrecht begründet ohne Rücksicht darauf, ob die Sache dem Schuldner gehört oder nicht.

Wenn das zuträfe, könnte es keinen Unterschied machen, ob es sich um eine Zwangsvollstreckung in körperliche Sachen oder in Forderungen handelt, da § 804 Z.P.O. als allgemeine Bestimmung auch für §§ 829 ff. gilt.[3] Wenn Francke ohne jede Begründung erklärt[4]: „Pfändung der Forderung eines Dritten wirkt, das ist richtig, niemals Pfandrecht", so ist dies nach seiner Theorie eben nicht richtig.

Höchst geistvoll hat Staub seine Ansicht zu begründen versucht. Er behauptet: Für die Entstehung des Pfändungspfandrechtes sei Eigentum des Schuldners entbehrlich; es könne nur dann für erforderlich gelten, wenn ein jedes Pfandrecht seinem juristischen

---

[1] Francke S. 311.

[2] Staub S. 202.

[3] Hellwig, Pfändung S. 68.

[4] S. 309 sub 2.

Wesen nach dieses Requisit erforderte.[1]) Hiergegen könne man nicht, so fährt er fort, den Satz: nemo plus iuris transferre potest, quam ipse habet anführen, da dieser nur einen „Rechtsgedanken", aber keinen „Rechtssatz" enthalte. Es komme stets darauf an, wie das Recht diesen Rechtsgedanken praktisch verwertet habe. Nun weise das Gesetz zahlreiche Fälle auf, in denen vom Nichteigentümer bestellte Rechte als gültig anzusehen seien, so daß der Schluß gerechtfertigt sei, daß zum Wesen des Pfandrechtes Eigentum des Schuldners nicht gehören könne.

Der Fehler dieser Folgerungen liegt m. E. vor allem darin, daß Staub aus einer Reihe von Ausnahmefällen einen Grundgedanken des Gesetzes zu konstruieren versucht. Weil auf Grund von Ausnahmebestimmungen ein Pfandrecht auch dann entstehen kann, wenn das Eigentum dem Schuldner nicht zusteht, so soll nach Staub grundsätzlich das Pfandrecht ohne Eigentum des Schuldners zur Entstehung gelangen. Danach müßte in dem Hauptfalle, wo der Schuldner tatsächlich auch der Eigentümer der zu pfändenden Sache ist, das Eigentum überhaupt entbehrlich sein; denn, wenn das Eigentum des Schuldners gerade in dem Hauptfalle entbehrlich ist, wo er es hat, wozu ist dann das Eigentum noch bei einer Pfändung nötig! Wenn demnach das Pfandrecht ohne Eigentum zur Entstehung gelangen soll, so muß es auch für den Fortbestand des Pfandrechts entbehrlich sein. Pfandrecht und Eigentum stünden dann in keiner Beziehung in Zusammenhang; es könnte demzufolge nicht etwa bei einer Pfändung das Eigentum belastet werden, sondern nur die Sache selbst, eine juristisch unmögliche Konstruktion; ist die Sache doch ein Konkretum, ein Recht dagegen ein lediglich vorgestelltes Gebilde.

Für die Unhaltbarkeit der Staubschen Theorie sei noch ein anderer Beweis gestattet. Wie erwähnt, kann der von Staub aufgestellte Satz: „Eigentum des Schuldners ist zur Begründung eines Pfandrechtes nicht nötig", ohne weiteres auch dahin gefaßt werden, daß das Pfandrecht vom Eigentum überhaupt unabhängig ist. In richtiger Konsequenz seiner Ansicht sagt denn auch Staub:[1]) „Die vom Nichteigentümer bestellten Rechte sind nicht schlechthin

[1]) Staub S. 203.

für ungültig erklärt, sondern das Gesetz erklärt sie für gültig und nur dem Eigentümer gegenüber für unwirksam."[1]) Hat also der Schuldner eine Sache verpfändet, obwohl ein anderer der Eigentümer ist, so kommt ein Pfandrecht zustande, das allen gegenüber voll wirksam ist, nur dem am meist Beteiligten gegenüber nicht, dem Eigentümer. Damit haben wir das juristisch unmögliche Gebilde eines „relativen" Pfandrechtes, eines dinglichen Rechtes, das einem der wesentlichsten Erfordernisse nicht entspricht, nämlich dem der absoluten Wirkung.

Staub hat nun zur Begründung seiner oben wiedergegebenen Ansicht noch einen anderen Satz aufgestellt. Er erklärt: das Pfändungspfandrecht vom Eigentum des Schuldners abhängig zu machen, sei nur gerechtfertigt, wenn die Z.P.O. das Eigentum des Schuldners als selbstverständlich voraussetze.

Staub[2]) muß aber selbst zugeben, daß „der legislative Grundgedanke allerdings dahin gehe, nur das Vermögen des Schuldners zu treffen". Das heißt doch aber: was dem Schuldner nicht gehört, was nicht sein eigen ist, kann nicht gepfändet, nicht mit einem Pfandrecht belastet werden. Da es aber hiervon, so fährt Staub fort, Ausnahmefälle gebe, wo bei Pfändung von Sachen Dritter ein gültiges Pfandrecht entstehe, das allerdings dann „mit dem wahren Eigentum in Kollision gerate",[3]) so sei hieraus zu schließen, daß die Z.P.O. Eigentum des Schuldners nicht als selbstverständlich voraussetze. Abgesehen davon, daß Staub wieder von einem Ausnahmefall auf eine Regel schließen will, erklärt er nun plötzlich den Eigentümer für verpflichtet, „das gültige Pfandrecht zum Weichen zu bringen". Der Grund für ein solches Vorgehen des wahren Eigentümers ist nicht ersichtlich; denn entweder besteht das Pfandrecht zu recht, dann kann es dem Gläubiger nicht genommen werden, oder es ist nicht gültig, dann braucht es auch nicht beseitigt zu werden. So führen Staubs Ideen zu Kollisionen, die jede Rechtssicherheit aufzuheben geeignet sind.

---

[1]) Der aber die Pflicht habe, „das gültige Pfandrecht zum Weichen zu bringen". Staub S. 204.

[2]) S. 203.

[3]) S. 204.

Endlich ist noch eine dritte Begründung der von Staub und Francke vertretenen Ansicht zu erwähnen. Sie ist von Demelius.[1]) Er kommt zu dieser Ansicht auf Grundlage der von ihm eingehend begründeten Behauptung, daß das Pfändungs- und Vertragspfandrecht zwei ganz verschiedene Institute des geltenden Rechtes seien, daß das „richterliche Pfandrecht" überhaupt kein „Pfandrecht" sei, sondern dieser Begriff eine Fiktion erhalte.

Mit Oertmann[2]) glaube ich, daß diese Ansicht und insbesondere ihre Begründung zwar sehr beachtenswert ist, sich jedoch um deswillen nicht halten läßt, weil sie gegen die im Gesetze klar zum Ausdruck gebrachte Meinung der Identität von Vertrags- und Pfändungspfandrecht verstößt.

§ 3.

a) § 806 Z.P.O.

Gegen die von Staub, Francke, Demelius vertretene Ansicht läßt sich vor allem § 806 Z.P.O. ins Feld führen. Hätten jene nämlich recht, so müßte dieser Paragraph des Gesetzes überflüssig sein. Entstünde wirklich durch Pfändung von dem Schuldner nicht gehörigen Gegenständen ein Pfandrecht, so erhielte der Erwerber alle damit verbundenen Rechte, und es könnte nie der Fall des § 806 Z.P.O. eintreten, daß Ansprüche wegen eines Mangels im Rechte geltend gemacht würden. Hiergegen führt Francke[3]) an, der Ausdruck „Mangel im Rechte" dürfe nicht dem des „mangelnden Rechtes" gleichgesetzt werden. Aber man braucht nur einmal § 439 B.G.B. aufzuschlagen, um sich zu überzeugen, daß § 439 sich auch auf § 433 bezieht und somit das mangelnde Recht, mithin das mangelnde Eigentum, umfaßt.

Wenn Francke weiter mit § 935 B.G.B. operiert, so ist die Berechtigung hierzu nicht ersichtlich. Außerdem übersieht er, daß, wenn dem Veräußerer ein Pfandrecht nicht zusteht, gemäß § 1244 B.G.B. die Anwendbarkeit des § 935 B.G.B. ausgeschlossen ist, auch dann, wenn die Sachen nach Vorschrift der Z.P.O. versteigert werden (§ 1244 in Verbindung mit § 1233_2 B.G.B.).

[1]) S. 63, Anm. 50.

[2]) Örtmann i. Archiv S. 19.

[3]) S. 315.

b) § 771 Z.P.O.

Mit mehr Berechtigung können dagegen die Gegner der hier vertretenen Ansicht behaupten, daß diese sich nur schwer mit § 771 Z.P.O. abzufinden vermag. So Staub[1]): „Entstünde bei Pfändung von dem Schuldner nicht gehörigen Gegenständen in Wahrheit kein Pfandrecht, bliebe also das Recht des Dritten von der Zwangsvollstreckung unberührt, wie könnte man ihn da auf den Weg der Klage drängen, um sein Recht geltend zu machen?" Das ist richtig, aber es bleibt doch zu bedenken, daß es sich bei der Pfändung um einen Akt besonderer Art handelt. Hier sind staatliche Organe beteiligt, deren Rechtshandlungen die Vermutung für sich haben, daß sie zu Recht bestehen. Ist nun ausnahmsweise eine Handlung der staatlichen Organe fehlerhaft, so soll nicht eine beliebige Erklärung des Gerichtes, Schuldners oder Gläubigers den Mangel klarstellen, sondern es wählt das Gesetz die Form, die am besten geeignet ist, Ungewißheiten aus der Welt zu schaffen: das Urteil.[2])

Wenn nun die Handlungen staatlicher Organe die Vermutung der Rechtmäßigkeit für sich haben, so muß diese praesumtio zerstören, wer hieran ein Interesse hat. Wenn sich also in unserem Falle der pfändende Gläubiger auf diese Vermutung beruft, so braucht nicht er die Ungültigkeit der Pfändung aufzudecken, sondern an dem Dritten ist es, im Klageweg sich seine Rechte zu wahren.

Aus allen angeführten Gründen ist anzunehmen, daß bei Pfändung von Gegenständen, die dem Schuldner nicht gehören, kein Pfandrecht entsteht, vielmehr die Pfändung unwirksam ist.[3])

---

[1]) S. 204.

[2]) Das ist z. B. geschehen bei Nichtigkeit einer Ehe, eines Patentes oder eines Urteils selbst.

[3]) Ebenso: Gaupp S. 607 zu § 829 I und S. 552 zu § 804 II, 6. Seuffert S. 478b und S. 527_4b. v. Wilmowski S. 1023 zu § 709. Wolff S. 64. Örtmann i. Archiv S. 19ff. R.G. Bd. 32, S. 102; Bd. 26, S. 104; Bd. 60, S. 72.

Teil II.

Heilung der unwirksamen Pfändung unter Zugrundelegung der Obligationstheorie.

Im ersten Teile der Arbeit hat sich ergeben, daß Pfändung eines dem Schuldner nicht gehörigen Gegenstandes unwirksam ist.

Die weiter gestellte Frage lautet, ob eine solche Unwirksamkeit zu heilen ist, wenn der Gläubiger die vom Schuldner vorgenommene Veräußerung der gepfändeten Objekte anficht.

Wir greifen somit aus der Fülle der Fälle, in denen ein dem Schuldner nicht gehöriger Gegenstand ohne Wirkung gepfändet ist, die hieraus, in denen das Objekt dem Schuldner einst gehört hat, ihm aber zur Zeit der Pfändung nicht mehr gehörte, weil er es in anfechtbarer Weise veräußert hat. Nur dann, wenn der Schuldner Eigentümer oder Forderungsberechtigter des gepfändeten Objektes gewesen ist, wird die im Thema gestellte Frage aufgeworfen, ob die unwirksame Pfändung dadurch konvaleszciert, daß der Gläubiger die Veräußerung anficht.

Die Anfechtung von Rechtshandlungen hat zum Zweck, dem Gläubiger Befriedigung aus den Gegenständen zu verschaffen, die unzulässigerweise seinem Zugriffe entzogen sind. Die vor der Pfändung erfolgreich geltend gemachte Anfechtung soll das Mittel sein, dem Gläubiger die Pfändung der aus dem Vermögen des Schuldners ausgeschiedenen Werte zu ermöglichen. Ist aber eine Pfändung erfolgt, bevor der Gläubiger von dem ihm zustehenden Anfechtungsrechte Gebrauch gemacht hat, ist die Pfändung deshalb wirkungslos geblieben, weil der Gläubiger auf dem Schuldner nicht mehr gehörende Gegenstände gegriffen hat, so soll die nachfolgende Anfechtung das Mittel sein, die unwirksame Pfändung wirksam zu machen. Es ist deshalb die Frage, ob eine unwirksame Pfändung

durch Anfechtung konvaleszieren kann, wesentlich abhängig von der Frage nach den Wirkungen der Anfechtung überhaupt.

§ 4.
Inhalt der Obligationstheorie.

Schon zu Anfang der Arbeit ist angedeutet, daß die Meinungen über die Wirkung der Anfechtung geteilt sind. Die eine Theorie, die bis zur Einführung des B.G.B. unbestritten in Geltung war und auch heute noch als die herrschende anzusehen ist, insbesondere in ständiger Praxis vom Reichsgericht vertreten wird, kann man kurz als Obligationstheorie bezeichnen. Ihr wesentlicher Inhalt gipfelt in folgenden Sätzen:

Durch die Anfechtung erlange der Gläubiger einen Anspruch des Inhalts, daß der Gegner das zurückgewähre, was er durch die anfechtbare Rechtshandlung des Schuldners erlangt habe. Dem Gegner werde das anfechtbar Erlangte gelassen und er lediglich verpflichtet, dem Gläubiger die Zwangsvollstreckung zu ermöglichen. Aus der Anfechtung erwachse kein dingliches Recht für den Gläubiger, keine Streitbefangenheit der veräußerten Sache, kein Aussonderungsrecht oder ein die Veräußerung hinderndes Recht im Sinne § 771 Z.P.O.,[1]) vielmehr bestehe zwischen ihm und dem Dritten lediglich ein iuris vinculum, ein persönliches Verhältnis, wie es ein jedes Schuldverhältnis erzeuge.

Begründet wird die Ansicht damit, daß „anfechten" im Sinne des § 1 A.G. nicht als terminus technicus wie nach dem B.G.B. aufzufassen sei, daß vielmehr durch die Anfechtung nur ganz allgemein der Angriff gegen eine Rechtshandlung gekennzeichnet werden solle, die Reaktion als solche, ohne auf ihre Wirkungen einzugehen.[2]) Diese Wirkungen würden in § 7, auf den in § 1 durch die Worte „nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen" verwiesen sei, dahin festgesetzt, daß der Gläubiger beanspruchen könne, daß das, was aus dem Vermögen des Schuldners anfechtbar veräußert sei, als noch zu dem Vermögen des Schuldners gehörig zurückgewährt werde.[3])

[1]) Jaeger S. 64/65.

[2]) Jaeger S. 59 zu Anm. 18.

[3]) Seuffert, Konkursprozeß S. 220. Jaeger S. 60/61 Anm. 18. Oertmann S. 14; vor allem Riehl S. 177/178: „Die Rechtsbeständigkeit

In Verfolg der nach der Einleitung der Arbeit zugrunde gelegten Tendenz ist davon Abstand zu nehmen, in eine kritische Würdigung der Obligationstheorie einzutreten. Die Theorie ist vielmehr ohne Rücksicht auf Richtigkeit und Haltbarkeit bei Lösung der Frage des Themas zu verwenden.

Die Anfechtung erfolgt:

1. Im Interventionsprozeß.

§ 5.
a) Im Wege der Einrede.

Praktisch am häufigsten ist der Fall der Anfechtung einer Rechtshandlung im Interventionsprozeß. Hat der Schuldner anfechtbar einem Dritten Gegenstände veräußert und sind diese darauf von dem Gläubiger des Schuldners „gepfändet", so wird der Dritte sein Recht im Interventionsprozeß geltend machen. Auf dessen Behauptung, die Zwangsvollstreckung sei unzulässig, wird dann der Gläubiger den Einwand der Anfechtung, sei es im Wege der Einrede oder der Widerklage, erheben.

Nach der Obligationstheorie entsteht, wie eben dargelegt, für den Dritten lediglich eine Verpflichtung des Inhalts, dem Gläubiger die Zwangsvollstreckung in die anfechtbar erlangten Gegenstände zu ermöglichen. Die Rechte an diesen Objekten, das Eigentum oder Forderungsrecht, bleiben von der Anfechtnng unberührt und dem Dritten ungeschmälert erhalten. Deshalb muß dieser trotz Anfechtung zur Intervention legitimiert bleiben. Denn, solange er Eigentümer oder Forderungsberechtigter ist, hat er ein die Veräußerung hinderndes Recht im Sinne des § 771 und kann die Zwangsvollstreckung hindern. Der Ausgang des Interventionsprozesses unterliegt somit keinem Zweifel: Zwar entsteht für den Dritten durch die Anfechtung eine persönliche Verpflichtung, aber das Interventionsrecht bleibt ihm. Die Interventionsklage bleibt

sowohl des Zuwendungsaktes des Schuldners wie des Erwerbsaktes des Dritten ganz unberührt lassend, gewährt die Reichsanfechtungsgesetzgebung dem geschädigten Gläubiger einen obligatorischen Anspruch gegen den Erwerber auf Rückgängigmachung der dem Gläubigerrecht schädlichen wirtschaftlichen Folgen des Erwerbsaktes".

siegreich gegenüber dem Einwand der Anfechtung, die Pfändung ist für unzulässig zu erklären.

Würde man, wie es wiederholt geschehen ist[1]), die Klage auf Grund der Anfechtung abweisen, so würde in dem Erkenntnis, daß der Intervenient keinen Grund hatte, die Unzulässigkeitserklärung der Zwangsvollstreckung zu verlangen, liegen, daß ihm kein Widerspruchsrecht zur Seite stand, daß er nicht Eigentümer oder Forderungsberechtigter ist. Hat aber der Kläger an den gepfändeten Gegenständen kein Recht, so kann man von ihm auch nicht verlangen, daß er diese ihm abgesprochenen Gegenstände dem Gläubiger zurückgewährt. In der gleichzeitigen Anerkennung der Obligationstheorie und Abweisung der Interventionsklage liegt somit ein innerer Widerspruch.

Für die Richtigkeit des gefundenen Schlusses spricht noch folgende Erwägung:

Die Anfechtung hat zum unmittelbaren Zweck, die Unzulässigkeitserklärung der Zwangsvollstreckung zu verhindern. Dieses ist nur möglich, wenn das durch die Anfechtung dem Dritten entgegengesetzte Recht stärker ist als dessen Interventionsrecht. Sobald jenes dem Widerspruchsrecht des Dritten nicht gewachsen ist, muß die Widerspruchsklage trotz Anfechtung durchdringen. Die Anfechtung kann also niemals Erfolg haben, wenn durch sie nicht selbst ein die Veräußerung hinderndes Recht geltend gemacht wird, m. a. W. das Anfechtungsrecht muß ein Recht im Sinne des § 771 sein.

Trotz der Ansicht des Reichsgerichtes ist es aber zu verneinen, daß nach der Obligationstheorie das Anfechtungsrecht ein die Veräußerung hinderndes ist; denn durch die Anfechtung wird kein Recht an einem Gegenstand geltend gemacht, sondern nur ein Anspruch gegen eine Person. Das Anfechtungsrecht stellt keine Beziehung zu einer Sache her, sondern verbindet zwei Personen, berechtigt die eine, von der anderen etwas zu verlangen.[2])

[1]) R.G. Bd. 37, S. 105 f.; Seuffert S. 422, Nr. 6 zu § 771.

[2]) So auch: Seuffert, Z.P.O. S. 417/418, 2e zu § 771, Konkursprozeß S. 220; Jaeger S. 65/66, Anm. 23, und K.O. S. 234, Anm. 17 zu § 19; Falkmann S. 432; v. Schrutka S. 27 ff.; Langheineken S. 120; Meikel S. 43 zu Anm. 1. Andrer Ansicht: R.G. Bd. 40, S. 372 und in Gruchot Bd. 38, S. 181 und 493/494; Petersen S. 391 zu § 771 II 6e; Gaupp S. 494/495 zu § 771 II; Struckmann-Koch S. 736, Note 2.

Weil nun aber das Anfechtungsrecht kein Recht im Sinne Z.P.O. § 771 ist, kann es nie gegen ein begründetes Interventionsrecht eines Dritten aufkommen. Die Prozeßentscheidung muß also dahin gehen, daß trotz Anfechtung dem Antrage des Widerspruchsklägers, die Zwangsvollstreckung für unzulässig zu erklären, stattgegeben wird.

Da nun dieses Erkenntnis lediglich deklaratorischen Charakter hat, somit durch das Urteil an dem vor Erhebung der Klage bestehenden Zustand nichts geändert wird, so muß trotz Anfechtung das unwirksame Pfändungspfandrecht wirkungslos bleiben.

§ 6.

b) Im Wege der Widerklage.

Der Einwand der Anfechtung im Widerspruchsprozeß ist weiter unmöglich, wenn er in die Form der Widerklage gekleidet wird; denn diese wäre keine Klage, die sich wider den Antrag des Intervenienten richtete, sondern die Entscheidung über die Widerklage wäre bedingt durch Stattgeben des Antrages der Hauptklage. Klage und Widerklage stünden nicht im Gegensatz zueinander, sondern in kumulativem Verhältnis.

Der Beweis hierfür ist leicht zu erbringen, wenn man sich klar wird, welche Form dem Antrage der Widerklage zu geben ist. Er kann nicht, wie man im ersten Augenblicke geneigt sein könnte zu glauben, „auf Zulässigkeitserklärung der Zwangsvollstreckung“ lauten; denn dann würde sich die Widerklage auf eine strikte Verneinung des Antrages der Hauptklage beschränken. Lautet nämlich der Antrag der Hauptklage auf Unzulässigkeitserklärung der Zwangsvollstreckung, so ergibt ein hierüber ergehendes Urteil von selbst, daß das Gegenteil nicht der Fall ist. Der Zweck einer Widerklage ist aber doch, das zur Rechtskraft zu bringen, was an der Rechtskraft des Haupturteils nicht teilnimmt. Wäre also eine Widerklage zulässig, die lediglich das Gegenteil der Hauptklage zum Inhalt hat, so würde über den Antrag der Widerklage doppelt entschieden: einmal im Urteil der Hauptklage, zum anderen in dem der Widerklage.[1])

---

[1]) Gaupp Bd. I, S. 97, Anm. 2.

Der Antrag der Widerklage muß demgemäß die durch die Anfechtung dem Gegner erwachsende Verpflichtung selbst zum Gegenstande haben, muß darauf abzielen, den Gegner „zur Ermöglichung der Zwangsvollstreckung zu verpflichten“. (Siehe S. 10.)

Ob das Vorbringen eines solchen materiellen Einwandes in einer Interventionsklage statthaft ist, ist eine Streitfrage, auf die erst an späterer Stelle eingegangen werden kann. (Anm. 1, S. 42.)

Sehen wir hier von solchen sich erhebenden Zweifeln ab. Nach dem über den Antrag des Widerklägers ergehenden Urteil soll der Intervenient verpflichtet sein, jenem die Zwangsvollstreckung in die vom Schuldner veräußerten Objekte zu ermöglichen. Diesem Begehren kann er natürlich nur nachkommen, wenn er bezüglich der fraglichen Gegenstände ein Recht hat. Nun bleiben nach der Obligationstheorie ihm diese Rechte auch erhalten.

Mit Anerkennung der Widerklage ist aber zugleich die Abweisung der Interventionsklage verbunden und damit dem Intervenienten ein die Veräußerung hinderndes Recht abgesprochen.

Es ergäbe sich also der nonsens, daß dem Intervenienten durch die Abweisung seiner Klage die dinglichen Rechte an den ihm vom Schuldner übertragenen Gegenständen abgesprochen würden, daß sie ihm aber zur selben Zeit in dem Urteil über die Widerklage bestätigt würden. Hieraus folgt, daß eine Widerklage im technischen Sinne nicht vorliegen kann; Klage und Widerklage stehen nicht in Gegensatz zueinander, sie ergänzen sich vielmehr.

Nur wenn dem Intervenienten recht gegeben wird, kann der Gegner zu einer „Widerklage“ greifen. Erst wenn erwiesen ist, daß dem Intervenienten an den gepfändeten Gegenständen ein begründetes Interventionsrecht zur Seite steht, kann die Frage aufgeworfen werden, ob der Intervenient sich eine Zwangsvollstreckung in diese Objekte gefallen lassen muß. Erst dann kann der Gegner mit seinem Anliegen hervortreten, daß ihm auf Grund des A.G. ein Recht zusteht, demzufolge er verlangen kann, daß der Intervenient bei einer Zwangsvollstreckung von seinem Interventionsrechte keinen Gebrauch macht. Diese Zwangsvollstreckung ist, und darin liegt der durch die Bezeichnung der Klage des Anfechtungsberechtigten als „Widerklage“ hervorgerufene Irrtum, gar nicht die

Zwangsvollstreckung, gegen die der Intervenient sich wendet, sondern eine neue, von der ersten gänzlich unabhängige.

Da natürlich diese neue Zwangsvollstreckung auf die alte, vom Gericht für unzulässig erklärte, keinen Einfluß hat, so bleibt die wirkungslose Pfändung bestehen und wird nicht geheilt.

2. Außerhalb eines Interventionsprozesses. Inhalt der dem Gegner erwachsenden Verpflichtung.

Das in §§ 5 und 6 gefundene Resultat schließt nicht die Möglichkeit aus, daß in anderen Fällen die unwirksame Pfändung geheilt werden kann; denn die Frage: Kann eine unwirksame Pfändung durch Anfechtung geheilt werden, wenn diese im Interventionsprozesse erfolgt? wurde aus Gründen verneint, die sich lediglich aus dem Charakter der Widerspruchsklage als einer Vollstreckungsklage ergeben. Es ist also durchaus noch nicht der Beweis erbracht, daß in jedem Falle die unwirksame Pfändung durch Anfechtung nicht geheilt werden kann, falls der Inhalt des Anfechtungsanspruches im Anschluß an die Obligationstheorie bestimmt wird.

Wie schon S. 10 des näheren dargelegt, wird nach der Obligationstheorie die Wirkung der Anfechtung dahin bestimmt, daß der Dritte, welcher den vom Schuldner anfechtbar veräußerten Gegenstand erlangt hat, verpflichtet wird, eine Sachlage herzustellen, die eine ungestörte Zwangsvollstreckung ermöglicht. Die Anfechtung schafft dem Gläubiger einen Anspruch, von dem Dritten ein gewisses Verhalten zu verlangen.

Wie des näheren die dem Dritten durch die Anfechtung erwachsende Verpflichtung zu bestimmen ist, wird trotz des klaren Wortlautes des § 7 A.G. von den Anhängern der Obligationstheorie sehr verschieden beantwortet. Auf der einen Seite ist es der Text des Gesetzes, der zu dieser Meinungsverschiedenheit geführt hat, auf der anderen Seite sind es praktische Erwägungen. Die tägliche Erfahrung hat gelehrt, daß bei einer strikten Auslegung des § 7 nur auf Umwegen der eigentliche Zweck des Gesetzes zu erreichen ist, Umwegen, die zudem manche Härten in sich schließen. Deshalb hat man sich berechtigt geglaubt, zu einer sinngemäßen Handhabung des Paragraphen greifen zu dürfen, hierbei sich aller-

dings so weit von dem Gesetzestext entfernt, daß die Bestimmung der Verpflichtung des Dritten als Akt der Willkür erscheint.

Man kann die Theorien über den Inhalt der Verpflichtung des Dritten in zwei große Gruppen scheiden. Die einen halten eine Rückgewähr des anfechtbar Erlangten, sei es an den Gläubiger, sei es an den Schuldner, für notwendig; die anderen sehen hiervon ab und machen dem Dritten nur ein bestimmtes Verhalten zur Pflicht.

a) Auf Rückgewähr.

§ 7.

α) An den Gläubiger.

Zu der ersten Gruppe sind Jaeger, Fitting, Meikel[1]) zu rechnen, die eine Rückgewähr an den Gläubiger verlangen.

Wenn man auch ganz davon absieht, daß man einem nicht etwas zurückgewähren kann, was er noch gar nicht gehabt hat, so führt dieser Weg weder regelmäßig noch ausnahmsweise zum Ziele.

Durch die Rückgewähr würde der Dritte zu mehr verbunden, als an sich erforderlich ist. Denn er würde dem Gläubiger das Eigentum resp. Forderungsrecht selbst und nicht bloß ein Pfandrecht an den anfechtbar erlangten Objekten verschaffen. Wenn aber der Gläubiger schon auf Grund der Anfechtung das Eigentum erhält, wozu bedarf es da noch einer Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner!

Man könnte nun meinen, durch die Rückgewähr erhalte der Gläubiger ein Pfandrecht am eigenen Objekte. Aber auch dieses ist nicht angängig. Mit der Rückgewähr würde dieses erst entstehen. Nun will aber der allein für das Pfandrecht am eigenen Gegenstande in Betracht kommende § 1256 B.G.B. lediglich den Untergang eines schon bestehenden Pfandrechtes verhüten. Dem B.G.B. und um vieles mehr der Z.P.O. ist die Begründung eines Pfandrechtes am eigenen Objekte unbekannt.[2])

[1]) Jaeger S. 218: „Die Rückgewähr geschieht an den anfechtenden Einzelgläubiger selbst", und S. 54: „Bei der Einzelanfechtung geht die Rückgewährpflicht ausschließlich auf eine positive Leistung, und zwar auf Zahlung einer Geldsumme direkt an den anfechtenden Gläubiger". Meikel S. 214 215; Fitting S. 700: „Die Rückgewähr geschieht an den anfechtenden Gläubiger."

[2]) Gaupp S. 552 zu § 804 II.

Es kann deshalb durch eine Rückgewähr an den Gläubiger weder ein Pfandrecht an dem zurückzugewährenden Objekt begründet noch ein unwirksames Pfandrecht zur Konvaleszenz gebracht werden.[1])

§ 8.

β) Rückgewähr an den Schuldner.

Die zweite Möglichkeit bietet die Rückgewähr an den Schuldner selbst.[2])

Dieser Weg wird vor allem der Fassung des § 7 A.G. gerecht. Hier findet tatsächlich eine Rückgewähr statt. Der Schuldner erhält das zurück, was er vor der Vornahme der anfechtbaren Rechtshandlung gehabt hat.

Ist der Schuldner wieder Eigentümer der veräußerten Sache, so steht einer Pfändung nichts im Wege. Der Gläubiger erhält das, was er will und lediglich beanspruchen kann, ein Pfandrecht an einem dem Schuldner gehörigen Objekt.

Damit ist aber noch nicht die Frage beantwortet, ob die schon vor Anfechtung erfolgte Pfändung eines dem Schuldner nicht gehörigen Gegenstandes dadurch konvalesziert, daß dieser dem Schuldner zurückgewährt wird.

§ 185 B.G.B., der zur Beantwortung dieser Frage allein herangezogen werden kann, versagt um deswillen, weil er sich nur auf rechtsgeschäftliche Verfügungen bezieht. Nach Staudinger und dem Reichsgericht[3]) kann er nicht auf Verfügungen im Wege der Zwangsvollstreckung angewandt werden.

Es kann sich somit nur noch darum handeln, ob die Anwendung des § 185 auf Zwangsverfügungen im Wege der Analogie möglich ist.

Es gibt keinen allgemeinen Grundsatz, daß ein nichtiger Rechtsakt nach Wegfall der Nichtigkeit geheilt wird[4]); vielmehr ist

[1]) Gegen die Jaegersche Auffassung treffend Riehl S. 504/505.

[2]) Hierfür das Reichsgericht in Bd. 44, S. 93: „Der Gegner hat den anfechtbar erlangten Gegenstand im Interesse des Gläubigers und zu dessen Befriedigung dem Schuldner zurückzugewähren." Bd. 13, S. 6: „Wiederherstellung des vor der Rechtshandlung bestehenden Zustandes."

[3]) Staudinger S. 609; R.G. Bd. 60, S. 72.

[4]) Falkmann S. 152; vgl. auch die Bestimmungen über Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrages der Aktiengesellschaft und die Heilung in H.G.B. §§ 309 und 310.

die Regel, daß er nichtig bleibt, auch wenn die zur gültigen Vornahme des Rechtsaktes nötigen Bedingungen nachträglich erfüllt werden. So wird nach § 141 B.G.B. ein z. B. wegen Irrtums nichtiges Rechtsgeschäft nicht durch Bestätigung gültig, sondern diese gilt als erneute Vornahme, und ebenso kann mangels gesetzlicher Bestimmung die wegen Mangel der Zustellung des Urteils ungültige Vollstreckungsmaßregel nicht durch erneute Zustellung geheilt werden.[1])

Allerdings gibt es von der Regel auch Ausnahmen; so wird nach § 313 B.G.B. der formlos geschlossene Kaufvertrag durch nachfolgende Auflassung und Eintragung gültig, das formlose Schenkungsversprechen durch Erfüllung. Hierhin gehören aus der Z.P.O. § 187 und § 295.

Alle diese Fälle sind aber nur Ausnahmen und bilden nicht etwa die Regel; denn sonst würde sich der Gesetzgeber mit der Aufstellung eines allgemeinen Grundsatzes begnügt haben. Es muß deshalb da, wo keine Ausnahmevorschrift vorhanden ist, bei der Regel bewenden. Es ist unzulässig, die Vorschrift, die sich als Ausnahme darstellt, auf analoge Fälle anzuwenden. So ist es unmöglich, § 313 oder § 518_2 B.G.B. auf den Erbschaftskauf oder den Erbverzicht, auf den Vertrag, durch den sich jemand zur Überlassung seines gegenwärtigen Vermögens verpflichtet, auszudehnen.

Als Ausnahmebestimmung eines allgemeinen Grundsatzes stellt sich nun aber auch § 185 B.G.B. dar, da er nur ganz bestimmte, genau bezeichnete Fälle anführt, in denen Konvaleszenz eines unwirksamen Rechtsaktes eintritt. Deshalb kann § 185 nicht auf obligatorische Rechtsgeschäfte ausgedehnt werden, da er ausdrücklich bestimmt: „Verfügungen werden wirksam", und so ist er nicht auf Zwangsverfügungen anwendbar, da er, wie oben dargetan, lediglich für rechtsgeschäftliche gilt.

Aus diesen Gründen ist für unseren Fall § 185 nicht zu verwenden. Die Entscheidung des Reichsgerichts in Bd. 60 S. 72 kann nicht gebilligt werden. Allerdings ist zuzugeben, de lege ferenda wäre es zu begrüßen, wenn für das Pfändungspfandrecht eine dem § 185 B.G.B. analoge Bestimmung vorhanden wäre. Leider

[1]) Seuffert S. 384, Note 8 zu § 750; v. Wilmowski S. 968 zu § 671.

macht aber das geltende Recht die Anwendung des § 185 auf Zwangsverfügungen unmöglich.[1])

b) Verpflichtung zu einem bestimmten Verhalten.

§ 9.

α) Verpflichtung zur Duldung der Zwangsvollstreckung.

Wir kommen nunmehr zur zweiten Gruppe der Ansichten, die von dem Dritten nur ein bestimmtes Verhalten verlangen. So Falkmann, der den Inhalt der Verpflichtung des Dritten dahin bestimmt, daß dieser verpflichtet sei, „die Zwangsvollstreckung in die anfechtbar veräußerten Gegenstände zu dulden".[2]) Hiermit dürfte in der Auslegung des § 7 A.G. etwas weit gegangen sein. Dabei ist dies ein Weg, der nur ausnahmsweise zum Ziele führt, und auch dann nicht zu billigen ist.

Die Verpflichtung zur Duldung der Zwangsvollstreckung trägt einen rein negativen Charakter. Sie beläßt dem Verpflichteten alle ihm zustehenden Rechte, sie verbindet ihn auch zu keinem positiven Tun, sondern verpflichtet ihn nur, gegen bestimmte Handlungen des Gläubigers die ihm an sich zustehenden Rechte nicht zur Geltung zu bringen.[3]) Ficht also der Gläubiger an und betreibt er dann die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner (nicht etwa den Dritten!) in die von diesem dem Dritten übertragenen Gegenstände, so hat die durch die Anfechtung dem Dritten erwachsende Verpflichtung lediglich die Bedeutung, daß diesem das ihm an sich zustehende Interventionsrecht genommen wird; alle übrigen Rechte

---

[1]) Ebenso: Staudinger I S. 609; Danziger in Gruchot Bd. 50, S. 14; v. Mayr für § 816 B.G.B. S. 286—301. Andrer Ansicht: R.G. Bd. 60, S. 72; Freund S. 36, Anm. 1; Wolff S. 66; Gaupp S. 552, 4a zu § 804; siehe dagegen aber S. 612: „War die Forderung im Augenblicke der Pfändung durch einen nach dem A.G. anfechtbaren Rechtsakt aus dem Vermögen des Schuldners ausgeschieden, so wird ebenfalls ein Pfandrecht nicht begründet. Es bedarf daher nach durchgeführter Anfechtung einer neuen Pfändung".

[2]) S. 488 und 532 (siehe auch § 10 d. Arb.). Ebenso Fitting S. 700, der die Rückgewähr an den Gläubiger in der Regel in der Weise bewirkt wissen will, daß „der Anfechtungsgegner die Zwangsvollstreckung des Gläubigers in den zurückzugewährenden Gegenstand dulden muß, wie wenn sich dieser noch im Vermögen des Schuldners befinde".

[3]) Hellwig, Anspruch, S. 319.

bleiben ihm ungeschmälert erhalten. Die Zwangsvollstreckung wäre also gerichtet auf Gegenstände, die trotz Anfechtung nicht dem Schuldner, sondern dem Dritten gehörten. Es läge somit der im ersten Teile der Arbeit behandelte Fall der Zwangsvollstreckung in dem Schuldner nicht gehörige Gegenstände vor; die Pfändung ist also unwirksam.[1]) Erfolgt nun die Pfändung, bevor der Gläubiger von seinem Anfechtungsrechte Gebrauch gemacht hat, so ändert eine nachfolgende Anfechtung an dem unwirksamen Pfandrechte nichts. Die Verpflichtung zur Duldung der Zwangsvollstreckung entsteht später als die Vornahme der Pfändung und ist deshalb auf diese ohne jeden Einfluß.[2])

---

[1]) Unter allen Umständen führt dies zu einem unwirksamen Pfandrecht. Das schließt aber nicht aus, daß trotzdem der Gläubiger zur Befriedigung seiner Forderung gelangen kann, dann nämlich, wenn der zur Duldung der Zwangsvollstreckung Verurteilte der einzige ist, der gegen die Zwangsvollstreckung Einwendungen geltend machen könnte. Vom rechtlichen Standpunkt aus ist es aber nicht zu begrüßen, daß, obwohl ein unwirksames Pfandrecht vorliegt, trotzdem eine Versteigerung erfolgen kann.

Nur in den Fällen, wo noch sonstige Personen an der Zwangsvollstreckung beteiligt sind, kann die Befriedigung des Gläubigers aus den unwirksam gepfändeten Gegenständen gehindert werden. Dies ist z. B. der Fall bei Pfändung von Forderungen.

Da das Anfechtungsurteil nur inter partes wirkt, so ist der Drittschuldner nicht wie der Dritte verpflichtet, die (unrechtmäßige) Zwangsvollstreckung gegen sich gelten zu lassen, vielmehr berechtigt, die Zahlung auf Grund des ungültigen Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses zu verweigern. Wäre aber der Dritte so töricht, von seinem Rechte keinen Gebrauch zu machen, so würde ihn die Leistung an den Pfändungsgläubiger von seiner Verpflichtung dem Dritten gegenüber nicht entbinden. Einmal befreit ihn nur eine Zahlung auf Grund einer gültigen Pfändung und Überweisung (andrer Ansicht Engelmann S. 432); zum anderen kann sich der Drittschuldner dem Dritten gegenüber nicht auf § 836_2 Z.P.O. berufen; denn nur im Verhältnis zum Schuldner, nicht aber zu anderen Personen gilt zugunsten des Drittschuldners ein ungültiger Pfändungs- und Überweisungsbeschluß solange als rechtsbeständig, bis er aufgehoben und die Anfhebung zur Kenntnis des Drittschuldners gelangt ist (so auch Gaupp S. 631/632 zu § 836 II; S.A. Bd. 55, S. 367, Nr. 182).

[2]) Hiermit ist nicht die in Anm. 1 schon aufgeworfene Frage zu verwechseln, ob trotz der Unwirksamkeit der Pfändung der Gläubiger unter Umständen zur Befriedigung seiner Forderung kommen kann, da der Dritte die Fortsetzung der Zwangsvollstreckung nicht zu hindern vermag. Die Antwort ist die gleiche und aus denselben Gesichtspunkten wie in Anm. 1 zu beantworten.

An diesem Punkte ist die Ansicht Jaegers zu erörtern, der zur Konvaleszenz des Pfandrechtes gelangt, indem er, abgesehen von dem „bestimmten Verhalten des Dritten“, noch ein weiteres Moment zur Hilfe nimmt.

Jaeger macht sich nämlich die vom Reichsgericht vertretene Ansicht zu eigen, daß die Verbindlichkeit des Dritten nicht erst mit der Anfechtung, sondern schon mit Vornahme der anfechtbaren Rechtshandlung entsteht.[1]) Schon von diesem Augenblick soll der Gegner verpflichtet sein, „sich den Zwangszugriff so gefallen zu lassen, als ob die Sache nie aus dem Vermögen des Schuldners ausgeschieden wäre.[2]) Ist nun ein Gegenstand vor erfolgter Anfechtung bei dem Schuldner gepfändet, so ist er, meint Jaeger, falls die Anfechtung später nachfolgt und für begründet erklärt wird, befugterweise in dritter Hand gepfändet, das Pfandrecht ist also rechtswirksam zur Entstehung gelangt.

Der Fehler dieser Deduktion liegt vor allem darin, daß zwei ganz verschiedene Dinge miteinander vermengt werden: die Verpflichtung, sich den Zwangszugriff gefallen zu lassen und die Erfüllung dieser Verpflichtung selbst. Ob die Verpflichtung schon bei Vornahme der anfechtbaren Rechtshandlung entstanden ist oder nicht, ist gänzlich belanglos. Ausschlaggebend ist allein, ob dieser Verbindlichkeit in dem Augenblicke genüge getan war, als gepfändet wurde; nicht die Verpflichtung, sich den Zwangszugriff gefallen zu lassen, ist ausschlaggebend, sondern das dieser Verbindlichkeit gemäße Verhalten. Nicht die Verpflichtung zur Duldung der Zwangsvollstreckung, nicht die Verpflichtung zur Rückgewähr der anfechtbar empfangenen Gegenstände, sondern die Duldung, die Rückgewähr selbst bildet die Bedingung, die eine gültige Zwangsvollstreckung erst ermöglicht. Nicht darauf kommt es an, wie Jaeger meint, ob der Gegner „verpflichtet ist, sich den Zwangszugriff gefallen zu lassen“, sondern darauf, daß er dies getan hat.[3])

---

[1]) Jaeger S. 103; R.G. Bd. 44, S. 94; Bd. 58, S. 47, und in Gruchot Bd. 30, S. 746; Meikel S. 36; Falkmann S. 487 und 530; siehe auch § 18 d. Arb.

[2]) Jaeger S. 303; Riehl S. 528.

[3]) Um Einwendungen von der Gegenseite vorzubeugen, sei bemerkt, daß hier der Fall, nach dem der Dritte sich freiwillig zur Leistung erbietet, außer acht gelassen ist.

Daß aber der Gegner im Augenblicke der Pfändung seiner Verbindlichkeit Genüge geleistet hat, dürfte schwerlich behauptet werden.

Einmal wäre dann die auch von Jaeger für erforderlich gehaltene Anfechtung[1]) überflüssig, da der Gegner auch ohne sie schon das erreicht hätte, was allein seinem Interesse entsprach.

Zum anderen würde eine Anfechtungsklage auch ungesetzlich sein; denn, da der Gegner schon seiner Verbindlichkeit nachgekommen ist, könnte die Anfechtungsklage nur klarstellen, daß dem so ist.[2]) Die Anfechtungsklage könnte demgemäß nur als Feststellungsklage erhoben werden, was nach § 9 A.G., wie auch Jaeger nicht bestreitet[3]), unzulässig ist.[4])

§ 10.

β) Verpflichtung zum Herstellen einer Sachlage.

Nicht für alle Fälle begnügt sich Falkmann[5]) mit der Duldung der Zwangsvollstreckung, sondern verlangt im Anschluß an die konstante Praxis des Reichsgerichts[6]) und in Übereinstimmung mit Cosack[7]) von dem Dritten „Herstellen einer Sachlage, als ob der Gegenstand noch zum Vermögen des Schuldners gehörte und nie aus demselben entfernt wäre".[8])

Hierunter will nun Falkmann verstanden wissen, daß die Zwangsvollstreckung nicht gegen den Schuldner, sondern einfach den Inhaber des zu pfändenden Objektes, also den Anfechtungsgegner betrieben werden soll.[9])

[1]) Jaeger S. 303 und S. 103 vor Anm. 65, wie S. 105 a. Ende.

[2]) Jaeger S. 303, Anm. 24: „Wenn nämlich die Rückgewährverbindlichkeit bestand, darüber ist nötigenfalls später zu entscheiden, ...".

[3]) Jaeger S. 248, Anm. 4; Falkmann S. 532.

[4]) Richtig R.G. Bd. 32, S. 102. Andrer Ansicht: R.G. Bd. 19, S. 202; S.A. 56, Nr. 101 (O.L.G. Marienwerder vom 1. Februar 1900) und O.L.G.R. Bd. 6, S. 258 (O.L.G. Dresden vom 3. Februar 1903).

[5]) Falkmann S. 563 und 561 sub α.

[6]) R.G. Bd. 9, S. 72 und Bd. 50, S. 124.

[7]) Cosack S. 266.

[8]) Falkmann S. 561 sub α.

[9]) Falkmann S. 563; ebenso auch R.G. Bd. 9, S. 72: „Der Anfechtungsbeklagte kann seiner Rückgewährpflicht damit genügen, daß er dem Kläger die Zwangsvollstreckung in die in seinem Besitze verbleibenden Sachen verstattet"; R.G. Bd. 50, S. 124: „Der Anfechtungsbeklagte muß sich die

Dadurch würde eine neue Zwangsvollstreckung geschaffen, für deren Notwendigkeit nicht der geringste Grund einzusehen ist. Es soll doch der Dritte die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner ermöglichen, nicht aber selbst einer Zwangsvollstreckung unterworfen werden. Damit ist eine Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner überflüssig gemacht. — Ist nun, wie in unserem Falle, die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner betrieben und dabei eine unwirksame Pfändung entstanden, so kann diese durch die Zwangsvollstreckung gegen den Dritten nicht geheilt werden; denn beide stehen in keinem rechtlichen Zusammenhange. Außerdem würde der Gläubiger durch die Zwangsvollstreckung gegen den Dritten ein Pfandrecht an einem diesem und nicht dem Schuldner zustehenden Objekte erwerben.

Die Vollstreckung gegen den Schuldner und eine solche gegen den Dritten wären zwei völlig selbständige Tätigkeiten, und es kann die letztere auf die erstere in keiner Weise einwirken.[1])

§ 11.

γ) Verpflichtung zur Erteilung der Zustimmung.

Im Gegensatz zu der unter α behandelten Meinung, daß eine Verurteilung zur Duldung der Zwangsvollstreckung ausreichend ist, steht die Ansicht des Reichsgerichts, die eine Betätigung des Dritten verlangt (siehe β). Allerdings ist das Reichsgericht bei Ausführung dieses Grundprinzipes, wie Riehl treffend bemerkt,[2]) auf einen Irrpfad gelangt. Indem es den Dritten selbst zum

Zwangsvollstreckung in das Grundstück in der Art gefallen lassen, wie wenn das Rechtsgeschäft nicht vorgenommen wäre."

[1]) Unrichtig deshalb die von Falkmann S. 563 bezeichnenderweise ohne jede Begründung aufgestellte Behauptung, daß die „zunächst gegenstandslose Pfändung durch die erfolgreiche Anfechtung nachträglich wirksam wird", wobei Falkmann mit seiner Behauptung auf S. 152 (siehe Anm. 4, S. 17 d. Arb.) noch in Kollision gerät.

Unrichtig ferner: R.G. Bd. 19, S. 203, Bd. 37, S. 105/106; richtig R.G. Bd. 32, S. 102, wobei allerdings der Versuch, die Entscheidung in Bd. 19, S. 203 zu halten, mit Walsmann (S. 327) als verfehlt anzusehen ist, da ein Pfandrecht, das ein solches nur einer Person gegenüber ist, für Dritte aber nicht besteht, als contradictio in adiecto angesehen werden muß. Richtig Meikel S. 220.

[2]) Riehl S. 509.

Schuldner des Gläubigers herabdrückte, übersah es, daß die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner selbst geht. Das erkannte das Reichsgericht aber, daß nicht ein Unterlassen, sondern allein eine Handlung des Dritten das Mittel sein kann, die Befriedigung des Gläubigers herbeizuführen.

„Stellt der Gegner die Sache dem Gläubiger in der Weise zur Verfügung, daß die Zwangsvollstreckung in dieselbe erfolgen kann, so hat er seine Verpflichtung erfüllt".[1])

Auf diese Worte, die nach Riehl auch für die Ansicht des Reichsgerichts ausschlaggebend gewesen sein sollen, baut Riehl eine neue Lehre auf, die von ihm benannte „Zweititellehre".[2]) „Stets ist scharf auseinander zu halten, einmal das Zwangsvollstreckungsverfahren zwecks ‚Bereitstellung' des Rückgewährgegenstandes, dazu dient der im Anfechtungsprozeß erlangte Titel: und auf der anderen Seite das Zwangsvollstreckungsverfahren zwecks Herbeiführung der Gläubigerbefriedigung, dazu dient der gegen den Schuldner erworbene Titel".[2])

Wenn Riehl aber weiter bemerkt, „die Einrede der Rückgewähr werde durch ‚Bereitstellung' des Rückgewährgegenstandes zum Zugriffe der Gläubiger begründet",[3]) so muß die Einführung dieses Begriffes aufs lebhafteste bedauert werden. Einmal ist dies kein Begriff im juristischen Sinne, zum anderen wird die Hauptfrage, zu welchem Zwecke denn die Bereitstellung erfolgen soll, unbeantwortet gelassen. Eine Verpflichtung, etwas bereitzustellen, ohne verpflichtet zu sein, es für einen genau bestimmten Zweck bereitzustellen, ist, um mit Riehl zu reden,[4]) ein Messer ohne Klinge, an dem das Heft fehlt.

Wenn Riehl z. B. ausführt, bei einer Buchhypothek sei neben dem Titel gegen den Schuldner einer gegen den Dritten erforderlich des Inhalts, „dieser sei zur Bereitstellung der auf seinen Namen eingetragenen Post verpflichtet",[5]) so ist hiermit nichts ge-

[1]) Materialien zum A.G. S. 21 zu § 6 (fortlauf. S. 744); nicht wie Riehl zitiert: Motive zu § 7 A.G. S. 22.

[2]) Riehl S. 515.

[3]) S. 517.

[4]) S. 498.

[5]) S. 533.

wonnen, in keiner Weise zum Ausdruck gebracht, in welcher Handlung sich die Verpflichtung des Dritten erschöpft.

Einen „Hypothekenbrief zur Pfändung bereitzustellen und zu diesem Zwecke dem Gerichtsvollzieher zur Inbesitznahme vorzulegen",[1]) dürfte ein willkürlicher Schluß sein. Einen Hypothekenbrief zur Inbesitznahme vorlegen müssen, heißt auf gut Deutsch: er wird dem Betreffenden weggenommen (was auch Z.P.O. § 830 verlangt). Aus dem Worte „Bereitstellung" aber logisch zu folgern, der Dritte muß sich gefallen lassen, daß ihm der Brief weggenommen wird, ist etwas schwierig. Ebensogut könnte er auch zur Ansicht bereitgestellt werden, warum denn gerade zu der nicht ganz angenehmen Wegnahme! Weil dies § 830 Z.P.O. erfordert? Aber ich denke, die Verpflichtung des Dritten soll aus § 7 A.G. bestimmt werden!

Auch bei Pfändung eines Grundstückes die Bereitstellung dadurch zu bewirken, daß „die nötigen Erklärungen der ‚grundbücherlichen' Formalitäten abgegeben werden",[2]) ist Phrase. Diese Erklärungen haben zur Wirkung, daß das Grundstück des Dritten gepfändet, mithin dessen Eigentum belastet wird. Tatsächlich wird also gegen den Dritten vollstreckt. Riehl macht sich in diesem Punkte, ohne es wohl zu wissen, die Ansicht des Reichsgerichts zu eigen.

Aus diesen Beispielen Riehls kann man unschwer entnehmen, daß Riehl zweierlei verwechselt hat: die Wege, die der Begriff der Bereitstellung eröffnet, und das Ziel, das erreicht werden sollte. Deshalb kommt Riehl meist auch zu richtigen Ergebnissen, aber deren Begründung ist nicht blos unhaltbar, sondern kann aus dem Begriffe der Bereitstellung nicht entnommen werden.

Der von Riehl aufgestellte Begriff ist demgemäß abzulehnen, und es ist von neuem zu versuchen, den Inhalt der Verpflichtung des Dritten zu bestimmen.

Zwischen der Zweititellehre Riehls und dem in den §§ 737 und 739 Z.P.O. ausgesprochenen Prinzipe besteht ein fundamentaler Unterschied. Während diese Paragraphen zwei in Beziehung auf einen Gegenstand Berechtigte voraussetzen, geht die Zweititellehre

[1]) S. 533/534.

[2]) S. 512.

gerade davon aus, daß nur einer in bezug auf den gepfändeten Gegenstand der Berechtigte ist, daß dieser aber nicht der ist, der zur Leistung an den Gläubiger verpflichtet ist. So erklärt es sich, daß der Versuch, den Inhalt der Verpflichtung des Dritten als Duldung der Zwangsvollstreckung zu kennzeichnen (S. 19 ff. der Arbeit), wie überhaupt unseren Fall dem der §§ 737 und 739 Z.P.O. gleichzusetzen, scheitern muß.

Vielmehr stellt sich die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner als Verfügung über Objekte eines Dritten dar, zu der der Gläubiger nicht befugt war, somit „als Verfügung, die ein Nichtberechtigter über einen Gegenstand trifft". Diese ist wirksam, wenn sie mit Zustimmung des Berechtigten getroffen wird, und wird wirksam, wenn die Genehmigung nachträglich eingeholt wird.[1])

Wenn auch die Anwendung des § 185 B.G.B. auf Zwangsverfügungen, wie S. 18 der Arbeit dargetan ist, aus rein formalen Gründen zurzeit nicht angängig ist, so kann auch das nicht zweifelhaft sein, daß die Ausdehnung dieses Paragraphen auf Zwangsverfügungen ein Gebot der Notwendigkeit ist, eine Forderung, deren Erfüllung aufs sehnlichste zu wünschen ist. Hier ist der Punkt, an dem die Gesetzgebung eingreifen muß.

Einwilligung und Genehmigung, das sind die Formen, die allein die Ungültigkeit einer Pfändung verhüten und die eingetretene Unwirksamkeit beseitigen können.

Der Klageantrag hat demgemäß dahin zu gehen, den Dritten zu verurteilen, entweder seine Einwilligung zu der gegen den Schuldner gerichteten Zwangsvollstreckung zu geben, oder seine Genehmigung zu der vollzogenen Pfändung zu erteilen. Nach Z.P.O. § 894 gelten diese Willenserklärungen als abgegeben, sobald das Urteil die Rechtskraft erlangt hat.

Aber noch ein Punkt bedarf der Aufklärung, ehe wir dieses Kapitel schließen können.

Genügt auch, so fragen wir uns, die formlose Zustimmungserklärung, um den gewünschten Erfolg zu erzielen, oder ist die Erklärung in Form des Urteils oder der ihm gleichgestellten Voll=

[1]) Andrer Ansicht: Falkmann S. 10: „In dem Falle, daß Sachen eines Dritten gepfändet sind, kommt durch Genehmigung seitens des Dritten ein wirksames Pfandrecht nicht zustande," ebenso S. 1.

streckungstitel erforderlich? Riehl scheint das erstere ohne Bedenken zuzugeben, wenn er sagt:[1]) „Erfolgen diese Erklärungen und werktätigen Leistungen nicht freiwillig, so müssen dieselben durch Vollstreckung des der Anfechtungsklage stattgebenden Urteils erzwungen werden.“ Die sich hierbei ergebenden Schwierigkeiten sind Riehl allerdings nicht verborgen geblieben; so sagt er,[2]) daß bei einer Brief- oder Buchhypothek die formlose Erklärung allein nicht genüge, sondern die Anfechtungsklage auch durchgeführt werden müsse. Mag der Grund, den Riehl hierfür angibt, an sich richtig sein, so trifft er doch nicht den Kern. Der Schlüssel, um das Rätsel zu lösen, ist ein anderer.

Als an einem unumstößlichen Grundsatz ist daran festzuhalten, daß eine Pfändung nur auf Grundlage von Vollstreckungsmaßregeln vorgenommen werden kann. Wie jede Pfändung erst erfolgen kann, wenn ein Urteil oder der ihm nach der Z.P.O. gleichgestellte Titel vorliegt, und diese selbst dann unwirksam ist, wenn der Schuldner sich dem Gerichtsvollzieher gegenüber mit der Pfändung einverstanden erklärt, so genügt auch für unseren Fall nicht die formlose Erklärung des Dritten. Die Verpflichtung des Dritten ist ebenso gut wesentliches Erfordernis für die Pfändung wie der Titel gegen den Schuldner. Ob ich zwei Schuldner habe, gegen die ich vollstrecken lasse, oder einen, gegen den die Pfändung aber nur Erfolg hat, wenn ein Dritter sich hiermit einverstanden erklärt, ist ganz gleich. Würde man von diesem formellen Erfordernis absehen, so müßte man auch eine Pfändung gegen den Schuldner auf Grundlage einer formlosen Willenserklärung für zulässig halten. Ob nämlich das Eigentum, das belastet wird, dem Schuldner zusteht oder einem Dritten, macht keinen Unterschied. Nach der Z.P.O. erfolgt nicht die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner, sondern eine „jegliche Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen durch Pfändung“ (§ 803 Z.P.O.). Diese setzt aber nach Z.P.O. §§ 704 und 794 einen Titel, d. h. eine formelle Erklärung voraus.

Im Anschluß an die konstante Praxis des Reichsgerichts ist deshalb die Ansicht zu verwerfen, daß für die Pfändung und die

[1]) S. 512.
[2]) S. 533/534.

Konvaleszenz eines unwirksamen Pfandrechtes eine formlose Erklärung des Dritten genügt. Es macht hierbei keinen Unterschied, ob es sich um eine Zustimmungserklärung oder, wie in den Fällen der §§ 737 und 739 Z.P.O., um die Duldung der Zwangsvollstreckung handelt.[1])

[1]) So R.G. Bd. 10, S. 276; Bd. 32, S. 292, und in Gruchot Bd. 36, S. 1045; Bd. 43, S. 133 ff.; O.L.G.R. II, S. 295; Aronius Bd. 45, S. 263; Freudental S. 583, Anm. 5 zu § 739; Seuffert S. 361$_2$c: „Die Verurteilung des Nießbrauchers zur Duldung der Zwangsvollstreckung kann durch eine nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 aufgenommene Urkunde ersetzt werden", und S. 365 bγ: „Die von Gaupp, Petersen und in den früheren Auflagen dieses Kommentars vertretene Ansicht, daß die Vollstreckung in das eingebrachte Gut auch ohne einen gegen den Mann gerichteten Vollstreckungstitel möglich sei, dürfte nicht richtig sein". Anderer Ansicht: Petersen S. 337 II zu § 739 und S. 335 I zu § 737; Langheineken S. 269; Struckmann-Koch S. 707, Nr. 1 zu § 737; Falkmann in Gruchot Bd. 35, S. 515, anders aber in seiner Zwangsvollstreckung S. 10: „Deshalb ist auch ein Vertrag, wodurch der Schuldner sich zur Duldung der Zwangsvollstreckung verpflichtet, ohne rechtliche Wirkung;" Gaupp S. 437 I zu § 737; dagegen aber S. 440 zu § 739: „Zum Ersatze der Verurteilung genügt gemäß § 739 aber nur eine vollstreckbare Urkunde, § 794$_2$".

Teil III.

Heilung der unwirksamen Pfändung unter Zugrundelegung der Dinglichkeitstheorie.

§ 12.

Inhalt der Dinglichkeitstheorie.

Nach Einführung des B.G.B. ist die bis dahin unangefochten in Geltung gewesene Obligationstheorie von Hellwig[1]) bekämpft worden. Seinen Ausführungen haben sich eine Reihe anderer Juristen[2]) angeschlossen. Die Anhänger dieser neuen sogenannten Dinglichkeitstheorie bestreiten, daß der Anfechtung nur eine obligatorische Wirkung beizumessen sei; sie wirke vielmehr dinglich, d. h. die der Befriedigung des Gläubigers entgegenstehenden Rechte würden durch die Anfechtung unmittelbar vernichtet. Die vom Schuldner anfechtbar veräußerten Rechte sollen durch die Anfechtung ihm wieder zufallen dergestalt, daß die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner so betrieben werde, als wären diese Rechte niemals aus seinem Vermögen ausgeschieden. Eine Verpflichtung des Dritten, dem Gläubiger die Zwangsvollstreckung zu ermöglichen, komme völlig in Wegfall.

Bei Begründung dieser Ansicht wird der Nachdruck auf § 1 A.G. gelegt.[3]) Nicht § 7, wie die Anhänger der Obligationstheorie es wollen, sondern der erste Paragraph des A.G. enthalte die Bestimmung über die Wirkung der Anfechtung. Die Worte des § 1 „nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen" sollen nicht

---

[1]) Hellwig, Z.Z.P. Bd. 26, S. 474; Anspruch S. 260, Nr. 16; Verträge S. 379 ff.

[2]) v. Mayr S. 401 ff.; Kipp S. 1021 ff.; Wolff, K.O. S. 128 ff.; Hellmann, K.O.; Crome Bd. I, S. 354. Weitere Literatur siehe Jaeger S. 54/55.

[3]) Hellmann, K.O. S. 370—372.

bedeuten, daß erst in § 7 die Wirkung der Anfechtung dahin bestimmt werde, daß die Anfechtung eine persönliche Verpflichtung zur Rückgewähr erzeuge, sondern § 1 bestimme selbst als Wirkung der Anfechtung: „Unwirksamkeit der Rechtshandlung dem Gläubiger gegenüber." Nun gebe es aber gewisse Fälle, in denen der durch die Anfechtung geschaffene Zustand dem Gläubiger die Zwangsvollstreckung in die anfechtbar veräußerten Objekte noch nicht gewähre. Für diese bestimme § 7 als weitere Folge der Anfechtung eine Verpflichtung des Anfechtungsgegners zur Rückgewähr.[1])

Die nach § 1 A.G. als Folge der Anfechtung eintretende Unwirksamkeit sei nun, so fahren die Anhänger der Dinglichkeitstheorie fort, die gleiche wie die Wirkung der Anfechtung nach B.G.B. A.G. und B.G.B. stünden in engstem Zusammenhange. Das gehe aus den mannigfaltigen Änderungen des A.G. wie der Einfügung des § 3a und der Veränderung des § 12 hervor, die im Anschluß an das B.G.B. vorgenommen seien. Außerdem verlange die Rechtseinheit eine einheitliche Auffassung des A.G. und B.G.B. Wenn es auch nicht klar ausgesprochen sei, so wiesen doch Stellen, wie die Ersetzung der Verjährungsfrist durch eine Ausschlußfrist in § 12, darauf hin, daß auch der Anfechtung dieselbe juristische Natur wie der des B.G.B. gegeben werden sollte.[2]) Hiergegen könne man nicht, wie es die Gegner tun,[3]) einwenden, daß die Anfechtung des A.G. von der des B.G.B. wegen Irrtums, Zwanges, Betruges grundverschieden sei; denn die Anfechtung sei an diese Tatbestände, wie aus §§ 62, 115, 2339 B.G.B. hervorgehe, gar nicht gebunden.[4])

Was nun aber von der Anfechtung gelte, gelte auch von der als Folge eintretenden Unwirksamkeit.

Als eine Besonderheit,[5]) die sich im B.G.B. allerdings nicht finde, sei zuzugeben, daß nach dem A.G. die Anfechtung nur relative Unwirksamkeit nach sich ziehe. Diesem Umstande könne man aber nicht so großes Gewicht beilegen. Die Hauptsache sei, daß sich im

[1]) Hellmann, K.O. S. 371; Hellwig, Z.Z.P. Bd. 26, S. 480.

[2]) Hellwig, Verträge, S. 381.

[3]) So Meikel S. 65; Rehbein S. 197/198; Jaeger S. 62; Enneccerus S. 485 sub IV.

[4]) Hellwig, Anspruch, S. 260, Note 6; so auch Örtmann S. 8 u. 9.

[5]) Auf die besonders Örtmann S. 24 ff., Nr. V, hinweist.

B.G.B. überhaupt das Institut der relativen Unwirksamkeit finde, wie §§ 135, 2113 beweise. Ob diese relative Unwirksamkeit nun kraft Gesetzes oder kraft Anfechtung eintrete, könne als untergeordnetes Moment unbeachtlich bleiben.

Geltendmachung der Anfechtung:

1. Außerhalb eines Interventionsprozesses.

Nach der Dinglichkeitstheorie werden durch Anfechtung der anfechtbaren Rechtshandlung mit Rückwirkung ihre Wirkungen genommen. Die aus dem Vermögen des Schuldners ausgeschiedenen Rechte fallen unmittelbar an den Schuldner zurück, als wären sie stets bei ihm gewesen.

§ 13.
a) Bei Pfändung einer Forderung.

Ist eine Forderung einem Dritten anfechtbar übertragen, so erhält sie der Schuldner zurück, als wäre sie nie dem Dritten abgetreten. Daraus erhellt, daß die Pfändung einer Forderung, die deswegen unwirksam ist, weil diese nicht mehr zum Vermögen des Schuldners gehört, in dem Augenblick konvalesziert, in dem die Forderung wieder an den Schuldner zurückfällt; denn auf Grund der Anfechtung wird angenommen, daß die Forderung stets beim Schuldner auch im Augenblicke der Pfändung gewesen sei.

§ 14.
b) Bei Pfändung einer Sache.

Nicht so klar ist die Situation bei einer Eigentumsübertragung. Zwar fällt auch hier durch die Anfechtung das anfechtbar veräußerte Eigentum an den Schuldner unmittelbar zurück mit der Wirkung, als sei es stets bei diesem geblieben, aber damit sind noch nicht alle Bedingungen erfüllt, die für eine gültige Zwangsvollstreckung erforderlich sind. Nach Z.P.O. § 808 kann nämlich eine Sache nur dann wirksam gepfändet werden, wenn der Schuldner den Gewahrsam hat. Da nun trotz Anfechtung der Gewahrsam dem Dritten erhalten geblieben ist, so kann die Konvaleszenz erst dann eintreten, wenn der Gewahrsam an den Schuldner übergegangen ist. In diesem Falle erwächst neben dem Verluste des Eigentums-

rechtes dem Dritten noch eine persönliche Verpflichtung. Gemäß § 7 A.G. ist die anfechtbar erlangte Sache dem Schuldner zurückzugewähren. Ist diese Verpflichtung erfüllt, so ist auch der in § 808 Z.P.O. vorgesehenen Bedingung Genüge getan.

Im Gegensatz zur Pfändung von Forderungen tritt somit bei einer unwirksamen Pfändung von Sachen die Heilung nicht unmittelbar mit der Anfechtung, sondern erst mit dem Zeitpunkt der Erfüllung der persönlichen Verpflichtung ein; nicht schon, wenn die vom Schuldner abgetretenen Rechte ihm wieder zufallen, sondern erst, wenn er den Gewahrsam hat, wird das Pfandrecht mit rückwirkender Kraft geheilt.

Die hiernach nötige Rückgewähr kann ersetzt werden durch eine Erklärung des Dritten. Nach § 809 Z.P.O. können nämlich Sachen, die sich im Gewahrsam eines Dritten befinden, bei diesem selbst gepfändet werden, wenn er sich „zur Herausgabe bereit erklärt". Die Frage, ob eine diesbezügliche Willenserklärung von dem Dritten auf Grund des § 7 A.G. verlangt werden kann, ist unbedingt zu bejahen. Die Auslegung, die dieser Paragraph durch die Anhänger der Obligationstheorie erhalten hat, läßt dies angängig erscheinen, und es ist die Erklärung, durch die sich der Dritte zur Herausgabe bereit erklärt, zu identifizieren mit der oben behandelten Zustimmungserklärung des Dritten (§§ 10 und 11 der Arbeit).

Wie in obigem Falle die Konvaleszenz mit der tatsächlichen Rückgewähr eintritt, so wird hier das Pfandrecht mit der Abgabe der Erklärung des Dritten wirksam.

Auf einen prinzipiellen Unterschied gegenüber dem S. 26 ff. gefundenen Resultat sei jedoch noch hingewiesen.

War dort die Behauptung aufgestellt und bewiesen, daß eine formlose Erklärung des Dritten nicht ausreicht, so ist sie hier unbedingt zuzulassen. Der Unterschied ist am besten zu veranschaulichen, wenn man die bei Gaupp[1]) gegebene Aufzählung der Erfordernisse für eine gültige Pfändung zu Hilfe nimmt.

Abgesehen von 1. den formellen Voraussetzungen und 2. den Prozeßvoraussetzungen müssen nach Gaupp 3. die gesetzlichen Vorschriften über das Verfahren, wie §§ 808 ff. bei der Pfändung be-

[1]) Gaupp S. 551 zu § 804 II.

achtet sein, und 4. muß der gepfändete Gegenstand zum Vermögen des Schuldners gehören.

Während die Pfändung in dem S. 26 ff. behandelten Falle aus Nr. 4 ungültig war, weil die Sache nicht dem Schuldner gehörte, und die Pfändung dadurch konvaleszierte, daß dieser Mangel durch formelle Erklärung des Dritten behoben wurde, handelt es sich hier um Verletzung des Erfordernisses aus Nr. 3. Durch die Anfechtung ist auf Grund der Dinglichkeitstheorie das Recht am Objekt dem Schuldner wieder zugefallen, und damit ist die Bedingung aus Nr. 4 erfüllt. Aber noch ist die Pfändung aus Nr. 3 nicht geheilt, da dieses Erfordernis noch fehlt. Diesem wird gemäß § 809 Z.P.O. durch Bereiterklärung des Dritten zur Herausgabe der Sache genügt. Diese nach Nr. 3 nötige Erklärung kann, wie sich aus der Fassung des § 809 Z.P.O. schon von selbst ergibt und durch die Kommentatoren[1]) ausdrücklich bestätigt wird, eine formlose sein.

§ 15.

c) §§ 1 und 7 A.G.

Bei der eben geführten Untersuchung wurde von einer Voraussetzung ausgegangen, deren Stichhaltigkeit nicht nachgeprüft wurde, nämlich der der Richtigkeit der Dinglichkeitstheorie selbst. Es ist, wie schon zu Anfang der Arbeit betont wurde, auch nicht der Zweck, diesen Beweis zu führen. In eine Prüfung der Richtigkeit der Theorie braucht deshalb nur insoweit eingegangen werden, als gegen die hier aufgestellten Behauptungen auf Grund der gegen die Dinglichkeitstheorie selbst geltend gemachten Einwendungen Bedenken erhoben werden können.

Der erste sich erhebende Zweifel besteht darin, ob wirklich der § 7 A.G. nur in Ausnahmefällen zur Anwendung zu gelangen hat.

Die Stellung des § 1 an der Spitze des Gesetzes deutet darauf hin, daß ihm eine besondere Bedeutung innewohnt.[2]) Ihm diese Bedeutung abzustreiten, hieße dem Gesetzgeber den Vorwurf machen, das Unwesentliche hervorgehoben und das Wesentliche beiseite geschoben zu haben.

[1]) Gaupp S. 571 zu § 809 II; Petersen S. 458 zu § 809 d; Seuffert S. 495 zu § 809_2.

[2]) Hellmann S. 370; Hellwig, Z.Z.P. Bd. 26, S. 477.

Nun soll § 1 durch den Zusatz „nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen“ darauf hinweisen, daß ein anderer Paragraph die Wirkungen der Anfechtung erst kennzeichne.[1]) M. E. bezieht sich dieser Zusatz aber gar nicht auf die Wirkungen, sondern auf die Voraussetzungen der Anfechtung, von denen § 1 gänzlich schweigt, während die Wirkung § 1 enthält.

Wird dann aber nicht § 7 A.G. überflüssig? Keineswegs. Das eben S. 31f. gefundene Resultat zeigt, daß es Fälle gibt, in denen die durch die Anfechtung eintretende Unwirksamkeit dem Gläubiger noch nicht Befriedigung verschafft, daß vielmehr noch eine Rückgewähr stattzufinden hat. Daß diese Verpflichtung durchaus nicht immer einzutreten braucht, wie von der Gegenseite behauptet wird, erhellt aus den Worten des § 7: „Soweit es erforderlich ist, zurückzugewähren.“[2])

Der oben widerlegte Einwand Örtmanns, demzufolge in jedem Falle § 7 Anwendung finden soll, eröffnet eine ungeahnte Perspektive, wenn man einen Schritt weitergeht und noch einen anderen Paragraphen des A.G. heranzieht. Diesen Weg hat Örtmann nicht eingeschlagen, und Jaeger[3]) hat die Frage nur berührt, ohne ihre eigentliche Tragweite, wie mir scheint, richtig zu erkennen.

Gemäß § 9 A.G. ist bei der Anfechtungsklage im Klageantrage bestimmt zu bezeichnen, in welchem Umfange und in welcher Weise die Rückgewähr seitens des Empfängers bewirkt werden soll. In allen Fällen, wo schon kraft der Anfechtung, ohne daß also noch eine Rückgewähr nötig wäre, dem Gläubiger zu seinem Rechte verholfen wird, ist ihm dieser Weg verschlossen. Will der Gläubiger die Zession einer Forderung anfechten, so kann er nicht zur Klage greifen, da er nicht in der Lage ist, bestimmt zu bezeichnen, in welchem Umfange und in welcher Weise eine Rückgewähr erfolgen soll. Damit ist ihm ein wichtiges Mittel genommen, sein begründetes Recht anderen gegenüber zur Anerkennung zu bringen. Wenn man auch die Anfechtung in Form der formlosen Erklärung gemäß § 143 B.G.B. für genügend erachtet,[4]) und schon dadurch die Forderung zum Vermögen

[1]) Örtmann S. 14.

[2]) Crome S. 355; Hellmann S. 371/372.

[3]) Jaeger S. 61, Anm. 18 zu § 1.

[4]) Siehe § 18 d. Arb.

des Schuldners zurückkehren kann, so wird trotzdem an der Tatsache nichts geändert, daß dieses Recht nicht einklagbar ist. Wir haben somit den gewiß äußerst seltenen Fall, daß jemand ein subjektives Recht hat, dem der prozessuale Rechtsschutz fehlt, ein ius ohne actio.

Vom Standpunkt der Dinglichkeitstheorie kann die trotz Neuordnung des A.G. unverändert gebliebene Fassung des § 9 nur als Redaktionsversehen bezeichnet werden, ein Versehen, das um so erklärlicher ist, als zu der Zeit der Neuordnung des A.G. die Folgen, die eine Gleichstellung der Anfechtung des A.G. mit der des B.G.B. hervorrufen würde, noch nicht genügend übersehen werden konnten.

§ 16.

d) Über den Begriff der relativen Unwirksamkeit.

Einen anderen Einwand macht Örtmann[1]) geltend. Nach ihm ist die Dinglichkeitstheorie um deswillen unhaltbar, weil die als Folge der Anfechtung eintretende relative Unwirksamkeit ein „Unding" sei. Er beruft sich hierbei auf Windscheid: „Eine Nichtigkeit, die für den einen besteht, für den anderen nicht, ist ein verkehrter Begriff."

Örtmanns Einwand könnte man die Berechtigung mit dem Hinweise auf das B.G.B. nehmen, das den von Örtmann bemängelten Begriff zweifellos aufgenommen hat. Man könnte sich mit dem Nachweise begnügen, daß der von der Dinglichkeitstheorie verwandte Begriff genau dem der §§ 135, 506, 888, 1124_2 B.G.B. entspricht. Damit würde man aber einem der stichhaltigsten Einwürfe gegen die Dinglichkeitstheorie aus dem Wege gehen.

Ein Beispiel mag zeigen, was Örtmann bemängelt.

Der Gläubiger hat eine vom Schuldner einem Dritten zedierte Forderung beim Schuldner gepfändet. Ein Pfandrecht ist nicht entstanden. Nun ficht der Gläubiger die Zession an, wodurch die Pfändung konvaleszіert. Kraft des Pfandrechtes ist nunmehr der Gläubiger zur Einziehung der Forderung vom Drittschuldner berechtigt. Nun tritt aber die Unwirksamkeit der Zession nur im Verhältnis zum Gläubiger, nicht aber im Verhältnis des Dritten zum Drittschuldner ein. Im Verhältnis dieser beiden zueinander

[1]) Örtmann S. 27.

bleibt somit der Dritte zur Einziehung der Forderung berechtigt. Dem Drittschuldner stehen also zwei Forderungsberechtigte gegenüber, einmal der Gläubiger, zum anderen der Dritte.[1])

Der Begriff der relativen Unwirksamkeit, so verstanden, zeitigt allerdings unhaltbare Ergebnisse. Es kann nur einen Forderungsberechtigten, nur einen Eigentümer an demselben Gegenstande geben, widrigenfalls man den Fundamentalsatz: dominium plurium in solidum esse non potest verwerfen müßte. Auf diesem Wege kommt man im letzten Grunde zu einem „relativen Pfandrecht" und „relativen Eigentum".

Örtmann lehnt deshalb den Begriff der relativen Unwirksamkeit für das A.G. ab. M. E. mit Unrecht. Die Vorteile, die dieser Begriff in sich schließt, sind von weittragender Bedeutung; allerdings muß man den Begriff der relativen Unwirksamkeit anders auslegen und darunter etwas anderes verstehen, als es nach Örtmann der Fall ist.

Beträgt die zedierte Forderung 1000 M., bedarf aber der Gläubiger nur 400, so würde bei totaler Unwirksamkeit der Zession der Dritte auch um die 600 M. gebracht. Da die Anfechtung den einzigen Zweck verfolgt, dem Gläubiger seine Befriedigung zu verschaffen, so wäre die Vernichtung der Abtretung der 600 M. eine völlig unberechtigte Schädigung des Dritten. Dies gilt auch in dem Falle, wo der Gläubiger trotz Anfechtung seine Befriedigung nicht aus den anfechtbar veräußerten Objekten sucht.

Der dem Dritten durch die Anfechtung und die damit verbundene relative Unwirksamkeit drohende Verlust muß deshalb seine Grenzen finden in der Größe des Anspruchs des Gläubigers und darf weiter erst dann eintreten, wenn der Gläubiger seine durch die Anfechtung geschaffene günstige Rechtslage tatsächlich ausnutzt, oder anders ausgedrückt: Die eintretende Unwirksamkeit muß einmal von der Größe des Anspruchs des Gläubigers abhängig, zum anderen durch die tatsächliche Ausübung der durch die Anfechtung gewonnenen Rechte bedingt sein.

---

[1]) Ein ganz ähnliches Resultat ergibt sich, wenn man, wie es Örtmann tut, statt der Zession einer Forderung die Übereignung einer Sache nimmt.

Die Relativität der Unwirksamkeit bedeutet nicht, wie Örtmann meint, eine Unwirksamkeit, die dem einen gegenüber besteht, für die übrigen aber nicht, es soll nicht die Abtretung einer Forderung, die Übertragung des Eigentums dem Gläubiger gegenüber als nicht vorgenommen gelten und für die anderen rechtsbeständig bleiben, mit anderen Worten: Die Relativität besteht nicht verschiedenen Personen gegenüber. Ist vielmehr eine Unwirksamkeit einmal eingetreten, so besteht sie allen gegenüber. Es ist Örtmann in dieser Beziehung beizutreten, daß die Wirkung absolut ist.[1])

Aber das genügt noch nicht. Ist einmal eine Unwirksamkeit eingetreten, so bleibt sie bestehen, auch wenn sie der Gläubiger nicht ausnützt. Es ist nicht angängig zu behaupten: Macht der Gläubiger seine Rechte nicht geltend, so fällt die Unwirksamkeit fort, und es kommen die Wirkungen der angefochtenen Rechtshandlung wieder voll zur Geltung, als wäre die Anfechtung nicht erfolgt; denn ein allgemeines Konvaleszenzprinzip gibt es, wie S. 17 gezeigt, nicht, und eine lex specialis ist für unseren Fall nicht vorhanden.

Deshalb muß weiter die eintretende Unwirksamkeit eine bedingte sein, abhängig von der tatsächlichen Geltendmachung der Rechte des Gläubigers, deren Erfüllung wegen die Anfechtung erfolgt ist. Man wird einwenden, dies sei eine willkürliche Erweiterung des Begriffes „relative Unwirksamkeit". Ich glaube nicht. Soll die eintretende Unwirksamkeit zum alleinigen Zweck die Befriedigung des Gläubigers haben, soll die Beseitigung der Folgen der angefochtenen Rechtshandlung abhängig sein von dem Anspruche des Gläubigers, so kann nicht schon der Anspruch als solcher, sondern erst seine Ausübung eine endgültige Unwirksamkeit hervorrufen.

Wenn nun auch der Fall vorkommen mag, daß der Gläubiger seine Befriedigung aus anderen Gegenständen als denen erhält, derentwegen die Anfechtung erfolgt ist, so muß dies doch als so seltene Ausnahme bezeichnet werden, daß dieser Fall unmöglich die Regel bilden kann. Es ist deshalb grundsätzlich an dem Eintritt der Unwirksamkeit festzuhalten, und es braucht nur die Möglichkeit

---

[1]) Örtmann S. 27; Eccius S. 485; Raape S. 49. Anderer Ansicht: Staudinger I, Bem. 2 zu § 185.

offen gehalten zu werden, sie wieder zu beseitigen. Diesem Bedürfnis wird in vollem Umfange die auflösende Bedingung gerecht. Die eintretende Unwirksamkeit muß somit resolutiv bedingt sein, sie ist eine absolut wirkende unter der Rechtsbedingung ihrer Geltendmachung.[1])

Betreibt der Gläubiger die Zwangsvollstreckung in die anfechtbar veräußerten Objekte, so verwandelt sich die resolutiv bedingte Unwirksamkeit in eine unbedingte. Hat hierbei die Forderung des Gläubigers eine gleiche oder größere Höhe, wie der Wert der anfechtbar veräußerten Gegenstände beträgt, so wird der Dritte leer ausgehen. Verzichtet aber der Gläubiger trotz Anfechtung darauf, aus diesen Objekten sich Befriedigung zu verschaffen, so fällt die Bedingung fort, und der Dritte hat wieder in vollem Umfange die ihm vom Schuldner übertragenen Rechte.

Übersteigt endlich die Forderung des Gläubigers nicht den Wert der anfechtbar übertragenen Gegenstände, so wird der sich ergebende Überschuß an den Dritten fallen. Insoweit ist der dem Dritten drohende Verlust ein relativer, abhängig von der Größe des Anspruches des Gläubigers.

Die Folgen, die die anfechtbare Rechtshandlung erzeugt, werden in diesen Fällen nicht in vollem Umfange vernichtet, sondern nur partiell, nur insoweit, als es das Interesse des Gläubigers verlangt. Wie im § 161 B.G.B. oder § 2113 eine Verfügung nur „insoweit unwirksam ist, als dadurch die von der Bedingung abhängig gemachte Wirkung oder das Recht des Nacherben vereitelt oder beeinträchtigt wird", so werden hier die Folgen, die die anfechtbare Rechtshandlung erzeugt, nur insoweit vernichtet, als es das Recht des Gläubigers verlangt. Die Relativität bedeutet also lediglich, daß für den Gläubiger „nachteilige Folgen in gewissem Umfange ungeschehen gemacht werden.[2])

[1]) So Eccius S. 485/486; umgekehrt Örtmann S. 27/28, nach dem die wirksame Verfügung unwirksam wird.

[2]) Raape S. 141. In diesem Punkte berühren sich nach der hier vertretenen Ansicht die Fälle der Unwirksamkeit gewissen Personen gegenüber mit denen des § 161 B.G.B. und ähnlicher, wo die Verfügung nur insoweit unwirksam ist, als dadurch das Recht eines Dritten vereitelt oder beeinträchtigt wird. Für die Konstruktion der relativen Unwirksamkeit gilt daher dasselbe, was Raape bez. des § 161 B.G.B. sagt (S. 138—141).

Die Worte des § 1 A.G. „zum Zwecke der Befriedigung eines Gläubigers“ und die des § 7 „soweit es zu seiner Befriedigung erforderlich ist“ sind somit nicht dahin auszulegen: Dem Gläubiger gegenüber besteht die Unwirksamkeit, für alle übrigen aber nicht, sondern sie sollen lediglich das ausschließliche Interesse des Gläubigers an der Unwirksamkeit dartun, sollen anzeigen, daß die eintretende Unwirksamkeit einmal von dem Umfange des Anspruches des Gläubigers abhängig, zum anderen durch die tatsächliche Ausübung des Rechtes bedingt ist.

Gläubiger und Dritter sind nicht, wie es Örtmann S. 27 darlegt, nebeneinander, sondern hintereinander berechtigt; sie können ihre Rechte nicht gleichzeitig geltend machen, vielmehr ist die Ausübung der Rechte des Dritten erst möglich, wenn und soweit der Gläubiger seine Rechte geltend macht.

Relative Unwirksamkeit bedeutet somit: Sie ist absolute Unwirksamkeit bez. der Wirkung gegen jedermann, relative Unwirksamkeit bez. der Folgen der anfechtbaren Rechtshandlung, und sie ist endlich eine bedingte bez. der Ausübung der Rechte des Gläubigers.[1])

2. Die Anfechtung erfolgt im Interventionsprozeß.

Wie bei der Obligationstheorie die Frage des Themas unter Berücksichtigung ganz besonderer Momente zu beantworten war, falls die Anfechtung im Interventionsprozesse erfolgt, so ist dies auch für die Dinglichkeitstheorie der Fall.

§ 17.

a) Die Anfechtungserklärung erfolgt im Prozesse selbst.

Der Grund für diese auffallende Erscheinung liegt auch hier in dem besonderen Charakter der Interventionsklage.

[1]) Die hier vertretene Ansicht näherte sich im praktischen Ergebnisse erheblich der Meinung Raapes, der statt einer rechtsbedingten Unwirksamkeit in den Veräußerungsverboten eine „Verfügungsbeschränkung“ zu Lasten des Verfügungsberechtigten sieht (S. 50 Abs. 4, S. 51 Abs. 1 u. 4, S. 77 Abs. 2, S. 81), wohlverstanden im Ergebnis. Die Begründung der Ansicht wird dagegen als unhaltbar abgelehnt, weil die für Raapes Theorie grundlegende Behauptung, „der Betroffene bleibe trotz Veräußerung vollauf in der Lage des Verfügenkönnens“, ein Widerspruch in sich selbst ist (S. 71 Abs. 2, S. 51 Abs. 4).

Während bei einer gewöhnlichen Klage ein gegen Privatpersonen gerichtetes Recht geltend gemacht wird, so wendet man sich im Falle des § 771 Z.P.O. gegen den Staat und dessen Organe. Von ihnen verlangt man, daß einer die Interessen eines Dritten unberechtigt verletzenden Zwangsvollstreckung Einhalt geboten werde. Auf Grund des dem Intervenienten zustehenden Rechtes wird die Unzulässigkeitserklärung der Vollstreckung gefordert. Die Interventionsklage ist also eine publizistische und keine privatrechtliche.

Dieses an die staatlichen Organe gerichtete Begehren auf Unzulässigkeitserklärung der Zwangsvollstreckung wird auf ein die Veräußerung hinderndes Recht gestützt. Dieses Recht bildet die Grundlage, auf der der Antrag der Interventionsklage basiert, es bildet aber nicht den Gegenstand, über den entschieden werden soll. In der Widerspruchsklage soll nicht festgestellt werden, daß jemand an einem gepfändeten Gegenstande ein die Veräußerung hinderndes Recht hat, sondern, weil er dies hat, soll die Zwangsvollstreckung für unzulässig erklärt werden.[1])

Deshalb können auch die in dem Interventionsprozesse erhobenen Einwände sich nur gegen den Klageantrag, die Zwangsvollstreckung für unzulässig zu erklären, richten, nicht aber gegen das Interventionsrecht, das als Voraussetzung für die Klage nicht Gegenstand des Prozesses bildet. Zwar kann der Gegner geltend machen, die Widerspruchsklage ist nicht begründet, da das die Veräußerung hindernde Recht gar nicht vorhanden ist, er kann aber mit seinen Einwänden nicht das begründete Interventionsrecht beseitigen. Man kann zwar behaupten, daß es an einer wesentlichen

[1]) So v. Schrutka S. 127; Hellwig, Anspruch, S. 512; v. Mayr S. 298; Gaupp S. 491 492; Petersen S. 388: „Durch die Entscheidung wird das Bestehen des vom Kläger geltend gemachten Rechtes dem Schuldner oder Drittschuldner gegenüber nicht rechtskräftig festgestellt"; vor allem R.G. Bd. 70, S. 27: „Die Interventionsparteien stehen nicht wie zwei Eigentumsprätendenten gegenüber, sondern der Interventionskläger verlangt den Ausspruch der Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung, weil die gepfändete Sache nicht zum Vermögen des Schuldners gehöre", und: „Bei einer Interventionsklage ist das als ein die Veräußerung hinderndes geltend gemachte Recht nur ein Entscheidungsgrund, nicht der Gegenstand des Anspruches. Dieser ist lediglich die Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung". Andrer Ansicht: Falkmann S. 410; Engelmann S. 408.

Voraussetzung für die Widerspruchsklage fehle, man kann aber nicht im Prozesse die Voraussetzung selbst vernichten. Ist also im Augenblicke der Klageerhebung das die Veräußerung hindernde Recht vorhanden, so bleibt es für den Prozeß erhalten, ungeachtet aller Angriffe, die es zu beseitigen drohen.

Diese Erkenntnis hat sich in Theorie und Praxis erst sehr allmählich Bahn gebrochen und ist insbesondere für unseren Fall auch heute noch nicht zur Anerkennung gelangt.

Besonders praktisch scheint dieser Fall bei der Interventionsklage des Ehemannes geworden zu sein. Nach § 739 Z.P.O. ist zur Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut der Ehefrau ein Titel auf Leistung an diese und auf Duldung der Zwangsvollstreckung gegen den Ehemann erforderlich. Hat nun der Gläubiger lediglich einen Titel gegen die Ehefrau in Händen, so ist der Ehemann berechtigt, nach § 771 Z.P.O. die Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut für unzulässig erklären zu lassen. Gegen diese Klage kann der Gläubiger nicht den Einwand erheben, der Intervenient sei zur Duldung der Zwangsvollstreckung verpflichtet.[1]

Treffend führt das Reichsgericht in seiner Entscheidung vom 11. Juli 1889 aus,[2] daß dem Intervenienten der Nachweis für sein Widerspruchsrecht obliege, sei ihm dieser aber gelungen, so könne nichts mehr sein Recht beseitigen. Dies gelte nicht bloß für die Interventionsklage des Ehemannes, sondern sei auf ähnliche Fälle gleichermaßen anzuwenden. So sei gegen die Interventionsklage eines Miteigentümers der Einwand unzulässig, daß er der Pfändung nicht widersprechen dürfe, weil auch er die Zwangsvollstreckung zu dulden habe.

v. Wilmowski und Falkmann[3]) präzisieren ihren Standpunkt dahin: Unzulässig ist in der Interventionsklage jeder Einwand, demzufolge der Intervenient nach materiellem Rechte ver-

[1]) Gaupp S. 442 zu § 739 IV: „Der Widerspruchsklage des Ehemannes nach § 771 gegenüber kann sich der Gläubiger nicht darauf berufen, daß der Mann nach B.G.B. die Vollstreckung zu dulden habe."

[2]) Gruchot Bd. 34, S. 1172.

[3]) v. Wilmowski S. 997 zu § 690 IV; Falkmann S. 10 u. Anm. 9 auf S. 10.

pflichtet ist, die Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Schuldners zu dulden.[1])

Auch v. Wilmowski und Falkmann fassen ihre Ansicht noch zu eng. Sie greifen aus der großen Fülle der in der Interventionsklage unzulässigen Einwände nur den auf Duldung der Zwangsvollstreckung heraus. Liegt aber der wahre Grund der Erscheinung darin, daß es unzulässig ist, sich gegen ein begründetes Interventionsrecht zu wenden, um so die Widerspruchsklage zu beseitigen, so müssen hierher alle Fälle gehören, durch die auf das Interventionsrecht als bloße Voraussetzung der Interventionsklage gegriffen wird.

Zu den unzulässigen Einwänden in einer Widerspruchsklage gehört demgemäß auch die Geltendmachung des Anfechtungsrechtes im Sinne der Dinglichkeitstheorie, allerdings unter der Einschränkung, daß die Geltendmachung lediglich zu dem Zwecke erfolgt, das Interventionsrecht erst zu vernichten. Falls durch die Anfechtung diese Wirkung erst erzielt und damit die an sich begründete Interventionsklage erst unbegründet gemacht werden soll, ist sie unzulässig; denn damit würde man auf eine Voraussetzung für die Klage greifen, sich aber nicht gegen den Antrag der Interventionsklage selbst wenden.[2])

Trotz des Einwandes der Anfechtung bleibt dann das die Veräußerung hindernde Recht bestehen. Die Zwangsvollstreckung ist für unzulässig zu erklären, obwohl dem Anfechtenden ein begründetes Anfechtungsrecht zur Seite stand.

Mit Unzulässigkeitserklärung der Zwangsvollstreckung ist zugleich die Aufrechterhaltung des unwirksamen Pfandrechtes verbunden. Die unzulässigerweise geltend gemachte Anfechtung ist somit nicht bloß auf den Ausgang des Prozesses einflußlos, sondern

[1]) Hierher gehört auch der Anfechtungsanspruch nach Ansicht der Anhänger der Obligationstheorie, steht dieser doch nach Petersen (S. 338 zu § 739 II a_3) dem Anspruch auf Duldung aus § 739 in der Wirkung sehr nahe. So kommen wir hier auf einem ganz anderen Wege zu dem S. 14 gefundenen Resultat, daß die Geltendmachung der Anfechtung in der Widerspruchsklage nach der Obligationstheorie unmöglich und demgemäß auf das unwirksame Pfandrecht einflußlos ist.

[2]) So v. Schrutka S. 127; besonders Walsmann S. 321/322; dagegen Gaupp S. 497 Bem. 4 zu § 771 III und Seuffert S. 422 zu § 771 Nr. 6, trotz ihrer anderen Ansicht im Falle § 739 Z.P.O.

vermag auch die ihr beigelegten Wirkungen nicht zu erzielen; denn, wird eine Zwangsvollstreckung für unzulässig erklärt, so ist erwiesen, daß auch ein Pfandrecht nicht vorhanden ist (S. 11/13 d. Arb.).

§ 18.

b) Die Anfechtungserklärung erfolgt außerhalb des Prozesses.

Von dem eben behandelten Fall ist der Fall scharf zu scheiden, wo ein Einwand zu dem Zwecke vorgebracht wird, das Nichtvorhandensein des Interventionsrechtes darzutun.

Dieses Vorbringen soll lediglich einen Mangel in den Prozeßvoraussetzungen offen legen, soll klarstellen, daß das Interventionsrecht, welches die Grundlage für die Widerspruchsklage bildet, nicht vorhanden ist, und daß ein Versuch seitens des Klägers, den Antrag der Interventionsklage zu begründen, mißlingen muß. Selbst wenn der Beklagte den Fehler der mangelnden Prozeßvoraussetzung nicht rügen würde, müßte trotzdem die Klage abgewiesen werden, da das Gericht schon von Amts wegen hierüber zu entscheiden hat. Hierin liegt der fundamentale Unterschied von den unter a behandelten Einwänden. Dort ist ein Einwand, der das Interventionsrecht beseitigen soll, nur auf Vorbringen des Beklagten zu berücksichtigen, hier ist der Einwand des mangelnden Interventionsrechtes auch ohne vorgängige Rüge von Amts wegen zu beachten.

Als Zeitpunkt, in dem das Interventionsrecht unangreifbar wird, kommt nicht schon die Zustellung der vorbereitenden Schriftsätze in Frage, denn diese dienen lediglich zur Orientierung über die Sachlage, nicht aber zum Nachweise der Substantiiertheit der Klage, sondern das mündliche Vorbringen des Klägers in der Verhandlung.[1]) Bis zu diesem Augenblicke kann das die Veräußerung hindernde Recht vom Beklagten noch beseitigt und damit die Klage zu Fall gebracht werden. Hat aber der Beklagte bis zum Beginne der mündlichen Verhandlung z. B. durch Erklärung in der Klagebeantwortung das Widerspruchsrecht vernichtet, so ist er im Laufe des Prozesses jederzeit befugt, diese Tatsache geltend zu machen.

Nach dem S. 40 f. Ausgeführten muß an sich auch der Einwand der Anfechtung im Interventionsprozesse zulässig sein, dann nämlich, wenn dadurch lediglich auf das Nichtvorhandensein des

---

[1]) Gaupp I, S. 351 Bem. III_2 zu § 128.

Widerspruchsrechtes hingewiesen wird, wenn dargetan wird, daß das Interventionsrecht im entscheidenden Momente nicht mehr bestanden hat.

Da nun das Interventionsrecht mit Beginn der mündlichen Verhandlung unangreifbar wird, so muß umgekehrt bis zu diesem Zeitpunkt der Beklagte sein Anfechtungsrecht ausgeübt haben, um während des Prozesses die durch die Anfechtung hervorgerufene Vernichtung des Interventionsrechtes mit Erfolg geltend machen zu können.

Das macht aber die Beantwortung einer weiteren Frage notwendig, der nämlich, ob Klage und Einrede die einzigen Formen der Anfechtung nach dem A.G. sind, oder ob diese in jeder beliebigen Erklärung erfolgen kann. Nur dann, wenn das letztere der Fall sein sollte, könnte für die Interventionsklage überhaupt der Einwand, Kläger habe durch Ausübung des Anfechtungsrechtes in einem Schriftsatze oder der Klagebeantwortung sein Widerspruchsrecht verloren, in Betracht kommen.

Für die Dinglichkeitstheorie, die den Zusammenhang des A.G. mit dem B.G.B. aufs schärfste betont, kann es nicht zweifelhaft sein, daß der § 143 B.G.B. auch für das A.G. gilt, daß also die Anfechtung durch einseitige, formlose Erklärung erfolgen kann.[1])

Darüber hinaus wird aber hier betont, daß die Zulässigkeit der Anfechtungserklärung außerhalb eines Prozeßverfahrens keine Besonderheit ist, die die Dinglichkeitstheorie für sich in Anspruch nimmt, sondern daß sie auch dann zu gelten hat, wenn man diese Lehre verwirft.

Wie von Regierungsseite bei Beratung über die Änderungen des A.G. betont wurde,[2]) ging die Tendenz dahin, die Ausübung des Anfechtungsrechtes nach dem Muster des B.G.B. zu gestalten. Dieser Ansicht entsprang dann auch in entsprechender Anwendung die Aufnahme des § 142 B.G.B. in § 12 A.G.

Nun haben Jaeger und besonders das Reichsgericht die oben wiedergegebene Ansicht aufs bestimmteste verworfen,[3]) zugleich aber eine Unterscheidung zwischen Entstehung und Verfolgbarkeit

[1]) Crome Bd. I, S. 353; Riehl S. 498.

[2]) Sten. Ber. S. 1952 sub: Dritter Titel, Anfechtung zu § 34 Abs. 3.

[3]) Jaeger S. 105 a. Ende; R.G. Bd. 52, S. 341 und Bd. 58, S. 47.

des Anspruches gemacht, die unhaltbar ist. Wenn auch der Anspruch, so wurde erklärt, erst mit der gerichtlichen Geltendmachung verfolgbar werde, so sei er doch schon durch Vornahme der benachteiligenden Handlung entstanden.[1] War dies schon, wie das Reichsgericht selbst zugibt,[2] ein Notweg, um der Bestimmung des § 5 A.G. gerecht zu werden, da man einen nicht bestehenden Anspruch auch nicht gerichtlich geltend machen könne, so versagt diese Unterscheidung gänzlich, wenn der Anfechtungsanspruch nicht gerichtlich geltend gemacht wird, sondern der Anfechtungsschuldner freiwillig leistet (was Jaeger unbedenklich für zulässig hält[3])). Weiter sah man sich genötigt, die in einem Schriftsatze enthaltene Erklärung für genügend zu erachten, falls die Anfechtungsklage auch erhoben werde.[4]) Es ist ein Verdienst Riehls, die Unhaltbarkeit der Lehre des Reichsgerichtes nachgewiesen zu haben. „Es wird ein Anspruch konstruiert, der an Absonderlichkeit seinesgleichen nicht findet; denn ein Leistungsanspruch ohne Einklagbarkeit ist das Recht, von dem Schuldner ein Tun oder Lassen zu verlangen, was nicht verlangt werden kann."[5]) Zwischen Entstehung und Verfolgbarkeit eines Anspruches kann man nicht unterscheiden. Der Anfechtungsanspruch, einmal entstanden, ist auch ohne weiteres verfolgbar. Dies aber ist dann der Fall, wenn die Voraussetzungen des § 2 A.G. erfüllt sind.[6]) Auch für die Obligationstheorie muß demnach der Satz gelten, daß eine Anfechtung durch formlose Erklärung in Gemäßheit des § 143 B.G.B. erfolgen kann.[7])

Somit ergibt sich: Erfolgt die Anfechtung durch einfache Erklärung, sei es in einem Schriftsatze, sei es auch außerhalb jeden Prozeßverfahrens, so treten damit die nach der Dinglichkeitstheorie davon abhängig gemachten Wirkungen ein. Das die Veräußerung hindernde Recht geht dem Dritten verloren, und seiner Klage gegenüber ist nun der Gläubiger berechtigt, das Nichtbestehen des Inter-

---

1) R.G. Bd. 44, S. 94; Gruchot Bd. 30, S. 746 und Bd. 49, S. 1097.

2) R.G. Bd. 41, S. 89.

3) Jaeger S. 107, Anm. 67.

4) Jaeger S. 106 a. Ende.

5) Riehl S. 498.

6) Riehl S. 497, 500, 543.

7) Seuffert, Konkursprozeß S. 220 und 227; v. Wilmowski-Kurlbaum S. 665, Anm. 7 zu § 1.

ventionsrechtes in Form einer Einrede geltend zu machen. Die Klage des Dritten ist demgemäß abzuweisen. In diesem abweisenden Erkenntnis liegt einmal die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung ausgesprochen, zum anderen, daß durch die Anfechtung das unwirksame Pfandrecht wirksam geworden ist.[1])

§ 19.
Ergebnis.

Bei einem Rückblick auf die Ergebnisse der gesamten Untersuchung dürfte die Frage, welcher Theorie von den Wirkungen der Anfechtung der Vorzug zu geben ist, unschwer zugunsten der Dinglichkeitstheorie entschieden werden.

Die Obligationstheorie hat, obwohl sie zur Zeit noch als die herrschende anzusehen ist, bei Beantwortung der im Thema gestellten Aufgabe in den entscheidenden Punkten gänzlich versagt.

Wir sahen, daß bei einer Anfechtung im Interventionsprozeß in Form einer Einrede die Wirkung, die die Anfechtung nach der Obligationstheorie hervorruft, nicht imstande ist, das Interventionsrecht des Dritten zu beseitigen, oder irgend eine Wirkung auf die unwirksame Pfändung auszuüben.

Wir sahen weiter, daß die Anfechtung in Form einer Widerklage in Kollusion mit dem Antrage der Hauptklage geriet, und daß eine Widerklage in technischem Sinne überhaupt gar nicht als vorliegend erachtet werden konnte. In allen diesen Fällen, wo also die Anfechtung im Interventionsprozesse selbst erfolgte, war es gänzlich unerheblich, welchen Inhalt man der durch die Anfechtung dem Dritten erwachsenden Verpflichtung gab.

Diese Frage über den Inhalt der Verpflichtung wurde erst praktisch außerhalb eines Interventionsprozesses.

Bei weiterer Untersuchung, wie die Aufgabe des Themas zu lösen war, wenn die Anfechtung außerhalb eines Interventionsprozesses erfolgte, ergab sich, daß die auf Grundlage der Obligationstheorie aufgestellten Theorien über den Inhalt der Verpflichtung des Dritten, die als die herrschenden anzusehen sind, als ungeeignet abzulehnen waren.

[1]) Auf diesen Unterschied der Anfechtung in und außerhalb des Interventionsprozesses hat vor allem Walsmann S. 321/322 hingewiesen.

So führte die Theorie, nach der der Dritte zur Rückgewähr an den Gläubiger verbunden wird, zu der der Z.P.O. und dem B.G.B. unbekannten Entstehung eines Eigentümerpfandrechtes. Ferner scheiterte die Ansicht, nach welcher der Dritte eine Zwangsvollstreckung in die anfechtbar veräußerten Objekte dulden soll, an der Tatsache, daß damit die Zwangsvollstreckung in einen dem Schuldner nicht gehörigen Gegenstand betrieben würde, was nach der im ersten Teile der Arbeit geführten Untersuchung Unwirksamkeit der Pfändung zur Folge hat. Endlich war die Ansicht, den Dritten nur „zu einem gewissen Verhalten" zu verpflichten, um deswillen ungeeignet, weil dadurch eine Zwangsvollstreckung gegen den Dritten selbst notwendig würde, die auf die gegen den Schuldner betriebene ohne Einfluß ist.

Von einem richtigen Grundsatz ging allein die Theorie Riehls aus; da diese sich aber als nicht genügend ausgebaut erwies, konnte mit ihr die Frage, ob eine unwirksame Pfändung durch Anfechtung heilbar ist, nicht beantwortet werden.

Es blieben nur noch zwei Ansichten übrig. Nach der einen soll der Dritte verbunden sein, die anfechtbar erlangten Gegenstände an den Schuldner selbst zurückzugewähren; nach der anderen soll der Dritte in formeller Erklärung mit der vollzogenen Zwangsvollstreckung sich einverstanden erklären. Die Erörterungen hierüber hatten aber lediglich problematischen Charakter, da der Weg, auf Grund der einen oder anderen der beiden Theorien die gestellte Aufgabe zu lösen, infolge der beschränkten Fassung des § 185 B.G.B. nicht zum gewünschten Ziele führen konnte. Da aber die sich als dringend notwendig erweisende Forderung der Beseitigung dieses Hindernisses nur als Folge eines zu eng gefaßten Gedankens anzusehen war, rechtfertigte sich die trotzdem, allerdings de lege ferenda, weiter geführte Untersuchung.

Beide Wege führten unter der Voraussetzung, daß es einen auf Zwangsverfügungen anwendbaren Paragraphen mit dem Inhalte des § 185 B.G.B. gebe, zum Ziele. Jedoch schließt die Verpflichtung zur Rückgewähr an den Schuldner für den Gläubiger soviel Gefahren in sich und verzögert die Erfüllung seiner Forderung in so erheblichem Maße, daß dieses Verfahren als nicht praktisch empfohlen werden kann.

Die letzte, somit übrig bleibende Ansicht, vom Verfasser selbst aufgestellt, umgeht allerdings zum erheblichen Teile die für den Gläubiger mit einer Rückgewähr an den Schuldner verbundenen Gefahren. Trotzdem wird sie den an sie gestellten Anforderungen durchaus noch nicht gerecht, da die für die Konvaleszenz des Pfandrechtes erforderliche Zustimmung des Dritten in einem zur Zwangsvollstreckung geeigneten Titel erfolgen muß, ein Verfahren, das noch reichlich umständlich ist.

Im Gegensatz zu dem Ergebnis bei der Obligationstheorie gelang es mit Hilfe der Dinglichkeitstheorie, die einzelnen Fragen und damit die Frage des Themas, ob eine unwirksame Pfändung durch Anfechtung heilbar ist, ohne Schwierigkeit in bejahendem Sinne zu beantworten.

Die Heilung der unwirksamen Pfändung gelang da ohne weiteres, wo sich eine Rückgewähr, wie z. B. bei Anfechtung der Abtretung einer Forderung, als überflüssig erwies.

Aber auch da, wo eine solche Rückgewähr notwendig wurde, war das Verfahren erheblich einfacher gestaltet als in dem ähnlichen Falle nach der Obligationstheorie.

Die Rückgewähr an den Schuldner und die damit für den Gläubiger verbundene Gefahr konnte nämlich vermieden werden durch einfache Erklärung des Dritten, die im Gegensatz zu dem analogen Falle nach der Obligationstheorie in jeder beliebigen Form erfolgen konnte.

Allerdings fanden wir, daß an einem Punkte die Dinglichkeitstheorie mit § 9 des A.G. in Widerspruch geriet. Da aber die Nichtänderung dieses Paragraphen bei Neuordnung des A.G. aus guten Gründen als Redaktionsversehen angesehen werden kann, so konnte diesem Umstande keine erhebliche Bedeutung beigemessen werden. Auf den Wert der Dinglichkeitstheorie mußte er jedenfalls ohne Belang bleiben.

Auch die Anfechtung im Interventionsprozesse führte die Heilung der unwirksamen Pfändung herbei, allerdings unter der Voraussetzung, daß im Prozesse selbst nur die Tatsache der schon vollzogenen Anfechtung geltend gemacht wurde. Diese Bedingung zu erfüllen erwies sich aber um so leichter, als die An-

fechtung in jeder beliebigen Form in wie außerhalb eines Prozeß-verfahrens erfolgen kann.

Die vorliegende Arbeit hat zur Genüge gezeigt, daß die Dinglichkeitstheorie weit besser den realen Verhältnissen Rechnung trägt, als die Obligationstheorie. Der ganz unparteiisch durchgeführte Versuch, an einem praktischen Falle des Lebens zu zeigen, welche der Theorien am besten sich mit den Bedürfnissen des Lebens abzufinden weiß, dürfte glänzend den Beweis für den unbedingten Vorzug der Dinglichkeitstheorie erbracht haben. Die Behauptung, die so oft von Anhängern der Obligationstheorie aufgestellt wird, im Gegensatz zur Dinglichkeitstheorie passe sich die Obligationstheorie besser den Verhältnissen der Praxis an, glaube ich hiermit widerlegt zu haben.

Benutzte Schriften.

Aronius, Im ehelichen Beistande. Beitrag zur Stellung der Frau im Konkurse; in Gruchot Bd. 50, S. 243 ff.

Cosack, Das Anfechtungsrecht eines zahlungsunfähigen Schuldners innerhalb und außerhalb des Konkurses. Stuttgart 1884.

Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechtes. Bd. I, 1900.

Danziger, Wie pfändet man eine Briefhypothek, wenn sich der Hypothekenbrief noch in Bureauverwahrung des Grundbuchamtes befindet? in Gruchot Bd. 50, S. 11 ff.

Demelius, Das Pfandrecht an beweglichen Sachen nach österreichischem bürgerlichen Recht. Wien und Leipzig 1897.

Eccius, Relative Nichtigkeit von Verfügungen des Gemeinschuldners und des Erben; in Gruchot Bd. 50, S. 481 ff.

Engelmann, Zivilprozeß. Bd. III, 1901.

Enneccerus, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts; Allgemeiner Teil. 1909.

Falkmann, Die Zwangsvollstreckung mit Ausschluß der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen. Teil I (S. 1—172), 1899. Teil III (S. 405—593), 1908.

— in Gruchot: Die Zwangsvollstreckung gegen Eheleute; in Gruchot Bd. 35, S. 488 ff.

Fitting, Der Reichszivilprozeß. Berlin 1907.

Francke, Die Entstehung des Pfandrechtes an gepfändeten Sachen; in Z.Z.P. Bd. 36, S. 308 ff.

Freudental, Zivilprozeßordnung. München 1905.

Freund, Der Eingriff in fremde Rechte als Grund des Bereicherungsanspruches. Breslau 1902.

Gaupp: Gaupp-Stein, Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich. Bd. I, 1906/1910. Bd. II, 1908.

Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts.

Hellmann, Lehrbuch des deutschen Konkursrechtes. Berlin 1907.

Hellwig in Z.Z.P. 26: Anfechtungsrecht und Anfechtungsanspruch nach der neuen Konkursordnung; in Z.Z.P. Bd. 26, S. 474 ff.

Hellwig, Anspruch: Anspruch und Klagrecht. Jena 1900.
— Verpfändung: Die Verpfändung und Pfändung von Forderungen. Leipzig 1883.
— Verträge: Die Verträge auf Leistung an Dritte.
Jaeger, Die Gläubigeranfechtung außerhalb des Konkurses. Berlin 1905.
— K.O.: Kommentar zur Konkursordnung. Berlin 1904.
Langheinecken, Anspruch und Einrede nach dem deutschen bürgerlichen Gesetzbuch. Leipzig 1903.
Kipp: Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechtes. Bd. II, 1906.
Materialien zu dem Gesetze betr. die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners vom 21. Juli 1879. Berlin 1881.
v. Mayr, Der Bereicherungsanspruch des deutschen bürgerlichen Rechts. Leipzig 1903.
Meikel: Hartmann-Meikel, Kommentar zum Anfechtungsgesetz. Berlin 1904.
Örtmann, Die Wirkung der Gläubigeranfechtung; in Z.Z.P. Bd. 33, S. 1ff.
— im Archiv: Die Frage der Bereicherungshaftung des Vollstreckungsgläubigers bei Pfändung fremder Sachen; im Archiv für zivilistische Praxis. Bd. 96, S. 1ff.
O.L.G.R.: Rechtsprechung der Oberlandesgerichte.
Petersen: Petersen-Anger, Zivilprozeßordnung. Lahr 1906.
Planck, Bürgerliches Gesetzbuch. Bd. III. Berlin 1906.
Raape, Das gesetzliche Veräußerungsverbot des bürgerlichen Gesetzbuches. Berlin 1908.
R.G.: Entscheidungen des Reichsgerichtes in Zivilsachen.
Rehbein, Das Bürgerliche Gesetzbuch. Bd. I, 1899.
Riehl, Das System des deutschen Gläubigeranfechtungsrechtes; in Gruchot Bd. 53 (1909).
Staub, Klage und Einrede im Interventionsprozeß; in der Juristischen Wochenschrift 1888, S. 201ff.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. I. München 1910. Bd. III, 1910.
v. Schrutka: v. Schrutka-Rechtenstamm, zur Dogmengeschichte und Dogmatik der Freigebung fremder Sachen im Zwangsvollstreckungsverfahren; dogmatischer Teil. Berlin 1893.
S.A.: Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte.
Seuffert, Kommentar zur Zivilprozeßordnung. Bd. II. München 1908.
— in Gruchot: Die Zwangsvollstreckung gegen Ehegatten nach der neuen Zivilprozeßordnung; in Gruchot Bd. 43, S. 133ff.
— Konkursprozeß: Konkursprozeßrecht. Leipzig 1899; in Bindings systematischem Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft.
Sten. Ber.: Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstages. 9. Legislaturperiode. Berlin 1898.
Struckmann-Koch, Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich. Berlin 1910.

Walsmann, Der Einfluß der Konkurseröffnung über das Vermögen des Schuldners auf die Einrede des Gläubigeranfechtungsrechtes in Iherings Jahrbücher Bd. 49, S. 297ff.

v. Wilmowski: v. Wilmowski und Levy, Zivilprozeßordnung. Bd. II. Berlin 1895.

v. Wilmowski-Kurlbaum, Kommentar zur Konkursordnung und Anfechtungsgesetz. Berlin 1906.

Wolff, Zwangsvollstreckung in eine dem Schuldner nicht gehörige bewegliche Sache; in der Festgabe für Hübler S. 63ff.

— K.O.: Kommentar zur Konkursordnung. Berlin 1900.

Z.Z.P.: Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß. Herausgegeben von Schultzenstein und Vierhaus.

Druck von Fr. Stollberg, Merseburg.